

INFORME MOTIVADO

Investigación adelantada por prácticas comerciales restrictivas en contra de la ASOCIACION NACIONAL DE CENTROS DE DIAGNOSTICO AUTOMOTRIZ - ASO CDA y los Centros de diagnóstico Centro de Diagnóstico Automotor DIAGNOSTI-CAR S.A., CDA DE CÓRDOBA. E.U., y CERTICAR S.A. - CDA DEL SINU y los señores GONZALO CORREDOR SANABRIA, GLORIA PATRICIA GÓMEZ SUÁREZ, HÉCTOR JOSÉ DE VIVERO PÉREZ, NICOLÁS FERNANDO RUIZ CÁRDENAS, SAIRA MARÍA ISAZA MARTELO Y JORGE DORIA CORRALES.

En cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 52 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 19 de la Ley 1340 de 2009, y del artículo 8 del Decreto 3523 de 2009, a su vez modificado por el artículo 4 del Decreto 1687 de 2010, la Delegatura de Protección de la Competencia – en adelante la Delegatura – presenta a consideración del Superintendente de Industria y Comercio el presente Informe Motivado, el cual da cuenta de la investigación por prácticas comerciales restrictivas adelantada en contra de los arriba mencionados por virtud de la Resolución de Apertura de Investigación No. 17937 del 26 de marzo de 2010, en contra de las empresas y personas anteriormente señaladas.

1. HECHOS.

La Superintendencia de Puertos y Transporte – mediante comunicación radicada con el No. 08-078804 del 30 de julio de 2008¹ – remitió a esta Superintendencia copia de una queja suscrita por la Gerente del Centro de Diagnóstico Automotor DIAGNOSTI-CAR S.A. de la ciudad de Montería (en adelante CDA DIAGNOSTI-CAR), la cual pone de presente que los centros de diagnóstico automotor de esa ciudad, CDA DE CORDOBA E.U., CDA DEL SINÚ (Establecimiento de Comercio de propiedad de la sociedad CERTICAR S.A.) Y CDA DIAGNOSTI-CAR S.A., habrían incumplido un supuesto acuerdo de tarifas existente entre ellos.

Según dicha denuncia se informó tanto a la Superintendencia de Puertos y Transporte como a la Superintendencia de Industria y Comercio que en la ciudad de Montería existen tres centros de diagnóstico automotor. Todos ellos de carácter privado².

En dicho escrito manifestó que:

“(...) dos meses después de entrar a operar los otros dos centros de diagnóstico³, lo cual hicimos casi paralelos, nos reunimos con el señor Jorge (sic) para acordar manejar las tarifas recomendadas para todo el país.” Acto seguido expresó que “[e]l acuerdo no duró una semana y fue violado por Doria (sic) y así sucesivamente otros dos acuerdos.”

Finalmente y con ocasión de la queja en cuestión, en respuesta a un requerimiento efectuado por esta Superintendencia, con la finalidad de identificar servicios, competidores, precios, área geográfica, entre otros, el CDA DIAGNOSTI-CAR S.A. informó lo siguiente⁴:

- *“(...)Que las primeras reuniones de los CDA’s de Montería se realizaron en el mes de noviembre de 2007, de las cuales no se elaboraron actas y que*

¹ Ver: folios No. 1 y 2 del Cuaderno Público No 1 del expediente.

² CDA de CORDOBA E.U., CDA DIAGNOSTICAR S.A. y el CDA DEL SINÚ, propiedad de CERTICAR S.A.

³ Hace referencia a CDA DEL SINÚ y CDA Diagnosti-car S.A.

⁴ Ver: folios No. 9 a 10 del Cuaderno Público No. 1 del expediente.

los Convenios fueron conversaciones que se hicieron en repetidas ocasiones entre las partes interesadas: CDA Diagnosticar S.A. (sic), CDA DEL SINÚ, CDA de Córdoba, para hablar de la unificación del precio.

- Que la última reunión que tuvieron los 3 centros de diagnóstico para tratar de solucionar la competencia desleal que se presentaba por parte del Sr. Doria,⁵ fue en el mes de febrero del 2008 y en esa reunión estuvieron presentes el Presidente y el Vicepresidente de la Asociación de Centro de Diagnóstico ASO CDA(...)."

En virtud de lo expuesto, la Superintendencia de Puertos y Transporte remite oficio con copia de la queja presentada a esta Superintendencia para que intervenga en lo de su competencia a efectos de dirimir los conflictos comerciales expuestos en el escrito de queja.

2. El Proceso.

2.1. Averiguación preliminar

2.1.1. Inicio de la averiguación preliminar.

La actuación administrativa se inició a raíz de una comunicación remitida por el Superintendente Delegado de Transito y Transportes Terrestre Automotor a esta Delegatura para que en razón a sus competencias abocara conocimiento de la misma. Dicho oficio fue tramitado ante esta Superintendencia con el Radicado No. 08-078804 del 30 de julio de 2008⁶. En dicha queja, que fue presentada y suscrita por la Gerente del Centro de Diagnóstico Automotor DIAGNOSTI-CAR S.A. de la ciudad de Montería (en adelante CDA DIAGNOSTI-CAR), Gloria Patricia Gómez Suárez, pone en conocimiento de las autoridades el presunto rompimiento de un acuerdo de tarifas entre los centros de diagnóstico automotor de la ciudad de Montería, CDA DIAGNOSTICAR S.A., CDA DE CORDOBA E.U., CDA DEL SINÚ (Establecimiento de Comercio de CERTICAR S.A.) y CDA DIAGNOSTI-CAR.

Mediante memorando radicado No. 08-78804-0006 del 20 de agosto de 2009⁷, el Superintendente Delegado para la Protección de la Competencia (hoy Superintendente Delegado para la Protección de la Competencia), ordenó al Jefe del Grupo de Promoción de la Competencia apoyar una averiguación preliminar para establecer si existe evidencia que determine la necesidad de iniciar una investigación por presuntas prácticas comerciales restrictivas de la competencia de los Centros de Diagnostico Automotriz en la ciudad de Montería, Córdoba.

2.1.2. Pruebas recaudadas en la averiguación preliminar

Esta Delegatura requirió al Representante Legal de la sociedad CDA DIAGNOSTI-CAR S.A., Gloria Patricia Gómez Suárez, con el fin de que allegara al expediente información relativa a los hechos relacionados con la queja⁸. También se realizaron visitas administrativas a las sedes de las sociedades Centro de Diagnóstico Automotor de Córdoba E.U., Centro de Diagnóstico Automotor del Sinú y CDA Diagnosti-car S.A.⁹ con la finalidad de indagar respecto de lo relativo a la presunta existencia y rompimiento de un acuerdo de tarifas para la prestación

⁵ Presuntamente el Señor Jorge Doria Corrales, ha actuado en nombre del CDA DE CORDOBA E.U. en los hechos objeto de la presente averiguación.

⁶ Ver: folios No. 1 y 2 del Cuaderno Público No. 1 del expediente.

⁷ Ver: folio No. 14 del Cuaderno Público No.1 del expediente.

⁸ Ver folios No. 9 y siguientes del Cuaderno Público No. 1 del expediente.

⁹ CDA DEL SINÚ ver folios 18 a 71 del Cuaderno Público No. 1 y Cuaderno Reservado No. 1 del expediente; CDA DE CORDOBA E.U., ver folios 72 a 142 del Cuaderno Público No 1. y Cuaderno Reservado No. 1 del expediente, CDA DIAGNOSTI-CAR S.A. ver folios 143 a 210 del Cuaderno Público No. 1 y Cuaderno Reservado No. 1 del expediente.

del servicios de Revisión Técnico Mecánica y de gases (En adelante RTMyG) en la ciudad de Montería.

2.1.3. Conclusión de la etapa de averiguación preliminar

Como resultado del análisis de la información recopilada, el Superintendente Delegado para la Protección de la Competencia consideró que existía mérito suficiente para abrir investigación por presuntas conductas restrictivas de la competencia, de conformidad con el procedimiento establecido en el artículo 52 del Decreto 2153 de 1992.

2.2. Investigación

2.2.1. Resolución de apertura

Mediante Resolución No. 17937 del 26 de marzo de 2010¹⁰, se ordenó abrir investigación respecto de las sociedades Centro de Diagnóstico Automotor de Córdoba E.U., CERTICAR S.A. CDA DEL SINÚ, CDA DIAGNOSTICAR y, sus Representantes Legales para la época de los hechos, así como de NICOLÁS FERNANDO RUIZ CÁRDENAS, Subgerente de CERTICAR S.A. y Gerente del CDA DEL SINÚ y la Asociación Nacional de Centros de Diagnóstico Automotor ASO CDA, su Representante Legal GONZALO CORREDOR SANABRIA y JORGE DORIA CORRALES, como Persona Natural, a fin de determinar si habrían actuado en contravención de lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 47 y numeral 2 del artículo 48 del Decreto 2153 de 1992. Esto, con la finalidad de determinar un eventual acuerdo de precios entre las sociedades investigadas y una posible influencia en el mercado de RTMyG para la unificación de tarifas, por parte de la Asociación Nacional de Centros de Diagnóstico Automotor ASO CDA en la ciudad de Montería.

2.2.2. Normas presuntamente infringidas

2.2.2.1. Acuerdo de precios.

Conforme con lo establecido en el numeral 1º del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992, son acuerdos contrarios a la libre competencia *“Los que tengan por objeto o tengan como efecto la fijación directa o indirecta de precios.”*

2.2.2.2. Influnciar empresas.

De acuerdo con lo dispuesto en el numeral 2º del artículo 48 del decreto 2153 de 1992, es acto contrario a la libre competencia

“Influnciar a una empresa para que incremente los precios de sus productos o servicios o para que desista de su intención de rebajar los precios.”

2.2.2.3. Responsabilidad personal

De conformidad con lo establecido en el numeral 16 del artículo 4º del Decreto 2153 de 1992 vigente para la época de los hechos, estará sujeto a las sanciones allí contempladas cualquier persona que autorice, ejecute o tolere conductas

¹⁰ Ver: Folios No. 726 a 739 del Cuaderno Público No. 1 del expediente.

violatorias de las normas sobre protección de la competencia a que se refiere la Ley 155 de 1959, el Decreto 2153 de 1992 y demás normas concordantes.

2.2.3. Pruebas practicadas

Una vez notificada la Resolución de apertura a los investigados, de acuerdo con el procedimiento previsto en el artículo 52 del Decreto 2153 de 1992, vigente para la época de los hechos, se les dio oportunidad para solicitar y aportar las pruebas que pretendieran hacer valer durante la investigación¹¹.

Mediante la Resolución No. 40562 del 30 de julio de 2010 la Delegatura decretó las pruebas solicitadas por las investigadas que consideró conducentes y pertinentes, así como las que estimó conveniente decretar de oficio. Dicho acto de pruebas fue modificado mediante la Resolución No. 64014 de 22 de noviembre de 2010, con el fin de limitar la práctica de una prueba, fijar nuevas fechas para algunas diligencias y decretar otras pruebas de oficio¹².

2.2.3.1. Pruebas solicitadas por los investigados

Notificada la resolución de apertura a los investigados y dentro del término para solicitar y aportar pruebas, el apoderado especial de de la ASOCIACION NACIONAL DE CENTROS DE DIAGNOSTICO AUTOMOTRIZ - ASO CDA y los Centros de diagnóstico Centro de Diagnóstico Automotor DIAGNOSTI-CAR S.A., CDA DE CÓRDOBA. E.U., y CERTICAR S.A. - CDA DEL SINU y los señores GONZALO CORREDOR SANABRIA, GLORIA PATRICIA GÓMEZ SUÁREZ, HÉCTOR JOSÉ DE VIVERO PÉREZ, NICOLÁS FERNANDO RUIZ CÁRDENAS, SAIRA MARÍA ISAZA MARTELO Y JORGE DORIA CORRALES solicitó y se le concedieron las siguientes:

2.2.3.1.1. Documentales

- Tarifas cobradas para los años 2007, 2008, 2009 y 2010 certificadas por el Revisor Fiscal Certicar S.A.- CDA del Sinú.
- Original de los Estados Financieros de Certicar S.A. 2007, 2008 y 2009 certificados por el Revisor Fiscal
- Original de los estados de costos de producción certificados por el Revisor Fiscal para los años 2007, 2008, 2009 y 2010.
- Copia autentica de Declaración de renta del señor Incola Fernando Ruiz Cárdenas EU 2007 y 2008.
- Originales de Facturas que muestran las tarifas cobradas (15).
- Originales de cotizaciones en las que se ofrece servicios adicionales y descuento en los años 2009 y 2010 (4).
- Originales Circulares de cobro de 2009 y 2010 donde se demuestran los descuentos realizados (8).
- Copia del flujo de caja en que se muestra la composición tarifaria de acuerdo a la proyección de ingresos 2007.
- Tarifas comparativas de las empresas investigadas para el 2008, 2009 y 2010 certificadas por el Revisor Fiscal. Cuadro por empresa y cuadro comparativo.
- Original de los Estados Financieros de ASO CDA 2007, 2008 y 2009 certificados por el Revisor Fiscal.

¹¹ CERTICAR S.A. ver folios 742 y siguientes del Cuaderno Público 1 del expediente; ASO CDA, Ver folios 1032 y siguientes del Cuaderno Público 2 del expediente; CDA DE CÓRDOBA E.U. ver folios 1236 y siguientes del Cuaderno Público 3 del expediente y CDA Diagnosti-car S.A. ver folios 1312 y siguientes del Cuaderno Público 3 del expediente.

¹² Ver folios No. 1471 y siguientes del Cuaderno Público No. 3 del expediente.

- Copia autentica de la declaración de renta del señor Gonzalo Corredor Sanabria 2007 y 2008.
- Estatutos y Código de Conducta y Buen Gobierno de ASO CDA 2008 y 2009.
- Reglamento de sanciones y pérdida de la calidad de asociado de ASO CDA.
- Tarifas cobradas para los años 2008, 2009 y 2010 certificadas por el Revisor Fiscal.
- Copia de los estados Financieros del CDA de Córdoba EU 2007, 2008 y 2009 certificados por el Contador.
- Copia autentica de Declaración de renta del CDA de Córdoba EU 2007 y 2008.
- Originales de facturas que muestran las tarifas cobradas (9).
- Original de Estados financieros de Saira Maria Izasa Martelo 2007, 2008 y 2009.
- Copia Autentica de Declaración de Renta de la señora Saira Maria Izasa Martelo 2007 y 2008.
- Certificado emitido por el Revisor Fiscal de Diagnosticar S.A. sobre utilidades y pérdidas de la Empresa durante 2007, 2008 y 2009.
- Tarifas cobradas para los años 2007, 2008, 2009 y 2010 certificadas por el Revisor Fiscal.
- Original de los estados de costos de producción certificados por el Revisor Fiscal para los años 2007, 2008 y 2009.
- Original de Estados financieros de Diagnosticar S.A. 2007, 2008 y 2009 certificados por el Revisor Fiscal.
- Copia autentica de la Declaración de Renta de Diagnosticar S.A. 2007, 2008 y 2009.
- Copia autentica de la Declaración de Renta de Gloria Patricia Gómez Suárez 2007 y 2008.
- Originales de facturas que muestran las tarifas cobradas (34)
- Propaganda de promoción de los servicios de Diagnosticar S.A.

2.2.3.1.2. Pruebas testimoniales.

- JUAN MANUEL PINILLA
- JORGE GÓMEZ ARENAS
- EDGAR ORLANDO CORREDOR

2.2.3.1.3. Oficios.

El apoderado solicitó se oficie a la ASO-CDA para que con destino al proceso:

- Certifique sobre los asistentes a la reunión realizada el 8 de febrero de 2008 en la ciudad de Montería.

2.2.3.2. Pruebas rechazadas

La Delegatura de Protección de la Competencia, conforme con los artículos 178 y 203 el Código de Procedimiento Civil, rechazó pruebas solicitadas por el apoderado en mención, las cuales fueron las siguientes:

2.2.3.2.1. Interrogatorios de Parte

Se rechazó la práctica de la prueba por cuanto de conformidad con el artículo 203 del Código de Procedimiento Civil el interrogatorio a instancia de parte solo se

puede solicitar respecto de la contraparte, presupuesto que no se verifica dada la naturaleza de la presente investigación, respecto a los señores:

- JORGE DORIA CORRALES
- NICOLÁS FERNANDO RUIZ CÁRDENAS
- HÉCTOR JOSÉ VIVERO PÉREZ
- GONZALO CORREDOR SANABRIA.

2.2.3.2.2. Oficios

El apoderado solicitó se oficie a la ONAC para que con destino al proceso remita copia auténtica de los siguientes documentos

- "Certifique las condiciones en que se debe prestar el servicio de revisión técnico mecánica y cuál es el equipo que se debe utilizar para el efecto.
- "Número de vehículos de atención por hora en cada uno de los Centros de Diagnostico Automotor investigados."

El apoderado solicitó se oficie al Ministerio de Transporte para que con destino al proceso remita copia auténtica de los siguientes documentos

- "Certifique las condiciones en que se debe prestar el servicio de revisión técnico mecánica y cuál es el equipo que se debe utilizar para el efecto".

2.2.3.2.3. Inspección Judicial.

El apoderado solicitó se "[...] se practique una inspección judicial con exhibición de documentos a los libros de Certicar S.A., en la Carrera 43ª No. 25ª – 34 de la ciudad de Medellín, con el fin de obtener la información relativa a tarifas cobradas por el servicio de revisión técnico mecánica y estructura de costos para los años 2007, 2008, 2009 y 2010."

2.2.3.3. Pruebas solicitadas por la Delegatura

La Delegatura para la Protección de la Competencia ordenó de oficio la práctica de otras, de la siguiente manera:

2.2.3.3.1. Interrogatorios de los Investigados

- Representante Legal de la ASOCIACIÓN NACIONAL DE CENTROS DE DIAGNÓSTICO AUTOMOTOR ASO – CDA.
- GONZALO CORREDOR SANABRIA
- Representante Legal del CDA DIAGNOSTI-CAR S.A.
- GLORIA PATRICIA GOMEZ SUAREZ
- Representante Legal del CDA DE CÓRDOBA E.U.
- SAIRA MARÍA ISAZA MARTELO
- JORGE DORIA CORRALES
- Representante Legal de la empresa CERTICAR S.A.
- HÉCTOR JOSÉ DE VIVERO PÉREZ
- NICOLAS FERNANDO RUIZ CÁRDENAS

2.2.3.3.2. Documentales

Todas las obrantes en el expediente 08-78804, aquellas incorporadas al expediente por los investigados y las decretadas de oficio mediante Resolución No. 64014 del 22 de noviembre de 2010, en la cual se le ordenó allegar con destino al expediente:

- Quince (15) facturas de cada mes de los años 2007, 2008, 2009, 2010, para los servicios de RTMYG de motos, livianos particular, liviano, público, Pesado articulado, pesado sin articulación.
- Tabla con el número de vehículos atendidos mensualmente de los años 2007, 2008, 2009, 2010, desagregado para cada uno de sus servicios prestados de RTMYG, livianos particulares, livianos públicos, motos, pesados articulados y pesados sin articulación.
- Lista de descuentos realizados para el periodo 2007, 2008, 2009, 2010 indicando fecha de inicio y fecha de terminación de cada una de ellas. En los servicios RTMYG.

3. INDUSTRIA Y MERCADO

3.1. Descripción del Mercado

La RTMyG es un procedimiento unificado establecido para todos los vehículos automotores mediante el cual se verifican las condiciones mecánicas, ambientales y de seguridad a través de la revisión técnica mecánica y de emisiones contaminantes realizadas en los Centros de Diagnóstico Automotor legalmente constituidos y habilitados para tal fin¹³.

La RTMyG se debe realizar periódicamente y de acuerdo al tipo de vehículo, sean motocicletas, vehículos livianos o pesados públicos o particulares¹⁴. Algunos de los vehículos sometidos a esta son los automotores de servicio público, vehículos del cuerpo de bomberos, recolección de basura, ambulancias servicios especiales (escolar y de turismo), los cuales la deben realizar anualmente, mientras que los servicios deferentes al público cada dos años¹⁵.

Los vehículos automotores registrados como clásicos o antiguos, agrícolas, montacargas y la maquinaria rodante de minería no están sometidos a la revisión técnico mecánica y de gases.

Adicionalmente, para efectos de llevar a cabo la revisión, se tienen en cuenta elementos adicionales tales como combustible utilizado (gasolina, diesel), número de sillas y tipo de carga (alimentos, carga larga, carga pesada).

Para garantizar el desarrollo de las labores antes descritas existen los CDA (Centros de Diagnóstico Automotriz o CDA) los cuales se encuentran regulados mediante la Resolución No. 3500 de 2005 "*por la cual se establecen las condiciones mínimas que deben cumplir los Centros de Diagnóstico Automotor para realizar las revisiones técnico mecánicas y de gases de vehículos automotores que transitan por el territorio nacional*", expedida por el Ministerio de Transporte de Colombia.

¹³ http://www.medellin.gov.co/transito/revision_tecnico_mecanica.html

¹⁴ Ver: Ley 769 de 2002, artículos 50 y siguientes en los cuales se consagra la obligación legal de realizar dicha RTMyG para todos los vehículos que circulan en el país.

¹⁵ Ver: Ley 769 de 2002 artículo 51.

Estos CDA se clasifican de la siguiente manera:

CLASIFICACIÓN	SERVICIO
Clase A	Línea de RTM&G solo para motocicletas
Clase B	Línea de RTM&G solo para vehículos livianos
Clase C	Línea de RTM&G solo para pesados
Clase D	Línea de RTM&G solo para vehículos livianos, pesados y/o líneas mixtas

Para la prestación del servicio, los CDA deben contar con las llamadas líneas de revisión de vehículos, las cuales no son más que el conjunto de instalaciones, equipos y sistemas debidamente interrelacionados que realizan las pruebas pertinentes a los vehículos automotores y están en capacidad de entregar y comparar los resultados con los niveles permitidos sin intervención humana, así como guiar a operarios calificados.

Los diferentes tipos de líneas con las que puede contar un CDA habilitado son:

- **Línea Liviana:** para vehículos particulares y públicos con peso a 3,5 toneladas.
- **Línea Pesada:** para vehículos particulares y públicos con peso igual o superior a 3.5 toneladas o que tenga doble llanta en el eje trasero.
- **Línea Mixta:** dedicada a al revisión de livianos y pesados.
- **Línea De Motos:** para la revisión de motocicletas.
- **Línea Móvil:** es la línea de revisión de los vehículos automotores para la prestación de servicio fuera de los CDA, dotados con los equipos de revisión propios para el tipo de vehículo a inspeccionar.

Métodos De Revisión

Los métodos utilizados en la revisión de vehículos a fin de realizar las operaciones de revisión técnico mecánica y de gases son la Inspección visual¹⁶ y la Inspección mecanizada¹⁷.

Clasificación de los defectos.

Los defectos en la RTMyG pueden ser de dos clases: **tipo A y tipo B**¹⁸. Este tipo de defecto permite determinar si un vehículo es aprobado o rechazado.

3.2. Características de la Demanda

La RTMyG es obligatoria para todos los automóviles del país¹⁹ y es un componente esencial para la reducción de la accidentalidad vial y los daños al medio ambiente.

¹⁶ Es la revisión a los componentes del vehículo, para su funcionamiento, atendiendo a probables ruidos y vibraciones anormales holguras o fuentes de corrosión, soldaduras incorrectas o no autorizadas, sin necesidad de desarmar o retirar partes del vehículo.

¹⁷ Es la inspección realizada con los instrumentos que se encuentran en las líneas revisión, los equipos deben enviar la información o resultados de la revisión de manera sistematizada al servidor, impidiendo que el operario conozca este resultado hasta tanto no haya finalizado la revisión.

¹⁸ Defecto tipo A son aquellos que representan un peligro o riesgo inminente para la seguridad del vehículo, de sus ocupantes, otros vehículos y usuarios vía pública o el medio ambiente y el defecto tipo B son los que representan un peligro o riesgo potencial para la seguridad del vehículo, otros vehículos, sus ocupantes, peatones y el medio ambiente.

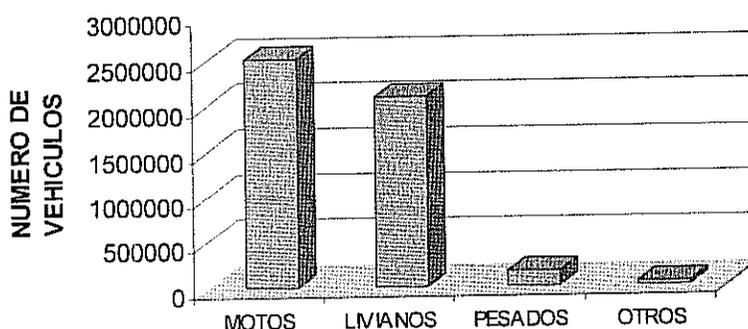
¹⁹ Ver: Ley 769 de 2002.

La reglamentación inicial, adoptada mediante la Resolución No. 3500 de noviembre de 2005, señaló los parámetros para la habilitación y operación de los Centros de Diagnóstico Automotor -CDA's-. Es decir, que desde ese momento se dio una proliferación de centros de diagnóstico, los cuales utilizarían para su análisis de costos y de ingresos el parque automotor existente en cada una de las ciudades donde se localizaban.

A pesar de ser un requisito indispensable para el tránsito de vehículos, este no se cumple; según estadísticas del RUNT (Registro Único Nacional de Tránsito) a corte octubre de 2010, en Colombia circulan 6.728.687 vehículos, incluidos los de servicio particular, de servicio público, de carga y motocicletas. De ellos, 932.095 están exentos de portar dicho documento y de haberse practicado dicho estudio porque son modelos con hasta dos años de antigüedad.

De este número de automóviles que circulan en Colombia, solo poseen el certificado de RTMYG 1.962.061 y 48 782 fueron rechazados. Es decir, que del parque automotor nacional el 70% no se encuentra registrado o no cumple con este requisito, con este panorama se ha desarrollado la revisión técnico mecánica.

PARQUE AUTOMOTOR COLOMBIA 2010



Cálculos: SIC, con base en información Ministerio de Transporte, Reporte de Parque Automotor Colombia.

Como se puede ver, el parque automotor colombiano está conformado por su mayor parte por motocicletas, debido principalmente al auge, que ha tenido esta modalidad con la entrada de nuevas marcas, la facilidad de adquisición y el bajo costo, seguido muy de cerca por los automóviles, y un bajo porcentaje del segmento pasados.

3.3. CARACTERÍSTICAS DE LA OFERTA

El inicio de la operación del sistema RTMYG, tuvo serios tropiezos que amenazaron la permanencia de la medida, debido a la falta de oferta del servicio de revisión.

Por lo anterior, la entrada de la medida, que se preveía para el 1 de junio de 2006, de acuerdo a la Resolución No. 3500 de 2005, debió ser postergada siete meses más, cambiando la fecha de inicio para el primero de enero de 2007, según lo dispuso la resolución 2200 de 2006.

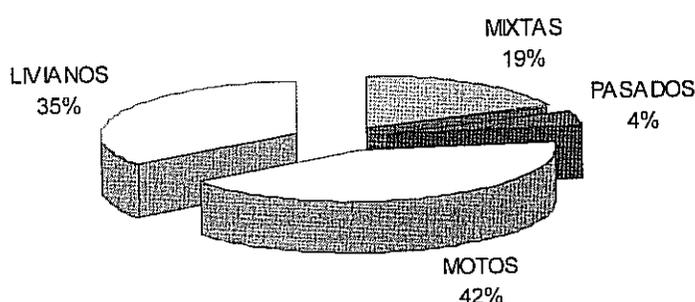
En cuanto a las motocicletas, la medida se aplazó hasta enero de 2008 con una gradualidad bien marcada, en la medida que estableció que al inicio de la revisión

de las motos habría un plazo de seis meses para la revisión de las placas cuyo primer dígito fuera el cero²⁰.

Después de 4 años de entrada en funcionamiento de la RTMyG, se observó un aumento considerable de CDA en Colombia, que se vio reflejada en una sobreoferta de capacidad instalada frente al parque automotor y a una reducción de las revisiones técnico mecánicas.

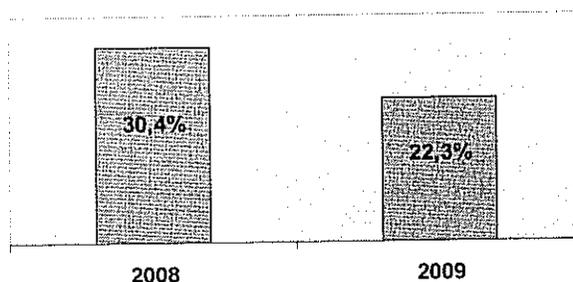
Para el 2010, se han habilitado 259 CDA distribuidos en 82 municipios, los cuales cubren 27 de los 32 departamentos. Adicionalmente, se encuentran habilitadas 12 pistas móviles, (automotores equipados con lo necesario para realizar la RTMyG básica) las cuales visitan 283 municipios.

LÍNEAS AUTORIZADAS EN LOS CDA HABILITADOS PARA EL 2010



La distribución de la gráfica anterior permite observar que el 42% de las líneas autorizadas en el país, son para el servicio de motocicletas. Le siguen las líneas para livianos con el 35% y las líneas de mixtos con el 19% y finalmente están las líneas para pesados con el 4%.

EVOLUCIÓN DE LA REVISIÓN TÉCNICO MECÁNICA Y DE GASES (VEHÍCULOS Y MOTOCICLETAS)



FUENTE: HACÍA UNA NUEVA POLÍTICA DE CENTROS DE DIAGNÓSTICO AUTOMOTOR. Dirección de Transito y Transporte, Ministerio de Transporte.

Como se mencionó en los párrafos precedentes, es palmario que se ha dado una considerable reducción de las RTMyG, debido entre otras razones a la entrada en funcionamiento de la nueva reglamentación de la RTMyG, del RUNT (Registro Único Nacional de Transito), ya que los CDA tienen que alimentar las bases de datos de este, para ejercer un control de la evasión de la revisión y adicionalmente una serie de estadísticas claves para el sistema de transporte nacional.

3.4. MERCADO AFECTADO.

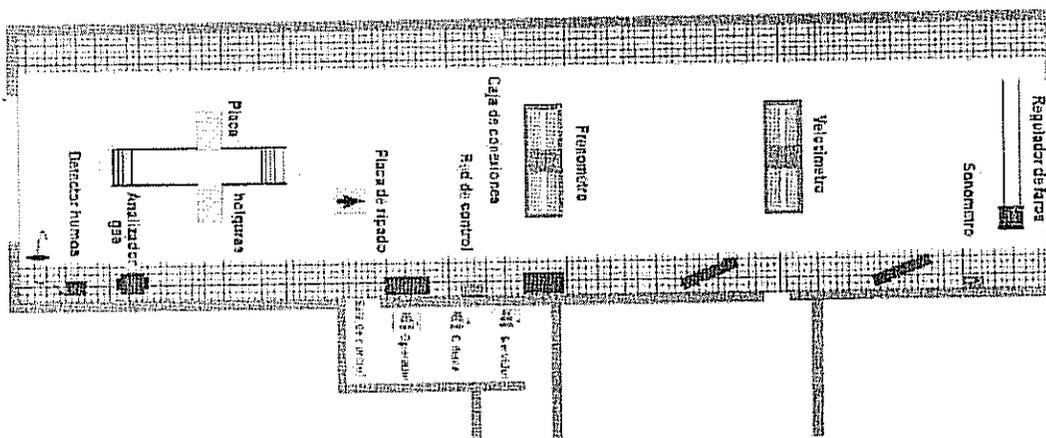
La Ley 769 de 2002, Código Nacional de Transito consagró en su artículo 28, consagró que para que un vehículo pueda transitar por el territorio nacional, debe

²⁰ EL SISTEMA DE LA REVISIÓN TÉCNICO MECÁNICA Y DE GASES - RTMyG -EN COLOMBIA EN EL CUATRIENIO 2006-2010, ASO-CDA.

garantizar como mínimo el perfecto funcionamiento del sistema frenos, sistema de dirección, sistema de suspensión, sistema de alumbrado y señalización y elementos para producir ruido. Dicho funcionamiento se evalúa mediante la RTMyG.

Este es el marco y la justificación legal de la **Revisión Técnico Mecánica para Automotores**, la cual se define como un diagnóstico exhaustivo de todos los sistemas y elementos de vehículos automotores, para determinar si la circulación de estos automotores es segura y confiable para el conductor, sus pasajeros y para los demás usuarios con los que comparte las vías públicas y carreteras del país.

Este procedimiento se realiza en líneas, las cuales cuentan con sistemas especializados para la revisión de los competentes de los vehículos ya sean livianos, pesados y motocicletas. Los requerimientos y especificaciones técnicas de dichas líneas se encuentran consignadas en la Norma ICONTEC No. 5385. Las líneas de RTMyG, en síntesis son así:



Fuente: Ingeniería de Tránsito S.A. TYSSA S.A., en: http://www.tyssatransito.com/paq_611.htm, consultada el día 23 de marzo de 2011.

Los componentes básicos para la prestación del servicio son

- Analizador De Gases;
- Opacímetro o Detector De Humo;
- Detector De Holguras;
- Frenómetro;
- Ensayo de Ripado o Medidor de Desviación Lateral
- Sonómetro; y
- Alineador de luces.

3.4.1. Conclusión mercado producto

Según lo descrito anteriormente para el caso se tiene en cuenta como mercado producto la revisión técnica mecánica y de gases, para los vehículos, particulares y públicos, el cual se encuentra ampliamente reglado salvo en lo referido a las tarifas para el cobro de la RTMyG, las cuales son libres y como consecuencia, son fijadas y reguladas por el mismo mercado.

3.5. Sustituibilidad de la Demanda

La RTMyG es un servicio que no tiene sustitutos ya que este es prestado por centros especializados, los cuales para funcionar deben ser habilitados mediante resolución motivada, emitida por el Ministerio de Transporte, dentro de la cual no

solo habilita en términos generales, sino que establece expresamente el tipo de línea y servicio que dicho CDA puede prestar. Respecto a esto, es prudente reiterar que existen líneas inspección para motocicletas, vehículos livianos, pesados o mixtos.

Otro aspecto importante es en referido a la frecuencia de consumo de la revisión, la cual según la normativa vigente se debe realizar cada dos años en el caso de los vehículos particulares y cada año en el caso de los vehículos públicos.

A partir de la promulgación de la Ley 1386 de marzo de 2010, "*Por la cual se reforma la Ley 769 de 2002 - Código Nacional de Tránsito*", todos los automotores incluyendo las motocicletas, deberán realizar la revisión técnico mecánica y de emisiones contaminantes anualmente, excepto los vehículos automotores particulares nuevos, los cuales se someterán a dicha revisión cada dos (2) años durante sus primeros seis (6) años contados a partir de la fecha de la matrícula. Es decir, si el vehículo fue matriculado en el 2005 deberá realizar la revisión en el 2007, 2009 y 2011, luego de este periodo será anual²¹ estos cambios en la legislación han creado tropiezos, que han hecho que sean muy pocos los automóviles revisados.

Adicionalmente es prudente aclarar que desde el punto de vista económico este servicio es un bien muy inelástico²² ya que un aumento en el precio de la RTMYG hace que la demanda del mismo se reduzca en una proporción muy baja, esto causado principalmente por la baja demanda de este bien.

3.6. Sustituibilidad de la Oferta

Antes de la Resolución No. 3500 de 2005 "*Por la cual se establecen las condiciones mínimas que deben cumplir los centros de diagnostico automotriz para realizar las revisiones técnico-mecánicas y de gases de los vehículos automotores que transiten por el territorio nacional*", la RTMYG era realizada por las servitecas del país que realizaban un análisis de gases y una revisión general del vehículo en cumplimiento de la ley 769 de 2002.

Con la entrada en vigencia de la mencionada resolución del Ministerio de Transporte, este servicio se convirtió en obligatorio y estas funciones se delegaron a centros especializados, con costos de montaje muy altos además de costos hundidos, representados en una adecuación de terreno específica, de unas instalaciones reglamentadas y de equipos que pocas empresas comercializan y que tienen una función específica.

3.7. Mercado Geográfico.

El Departamento de Córdoba está conformado por 30 municipios con capital Montería como referimos anteriormente existe en el país 259 Centros de Diagnostico Automotriz de los cuales como se muestra en la siguiente tabla funcionan en el departamento cuatro. De estos, solo tres se encuentran en la ciudad de Montería y otro en la ciudad de Lórica -de propiedad de DIAGNOSTICAR S.A.- que se encuentra aproximadamente a 50 Km. de Montería, estos son los CDAS que realizan la RTMYG para el departamento de Córdoba.

²¹ http://www.bogota.gov.co/portel/libreria/php/frame_detalle_scv.php?h_id=23821

²² La elasticidad precio de la demanda es un índice que señala la magnitud del cambio en la cantidad demandada ante un cambio en el precio de un bien o servicio dado. Los bienes o servicios que presentan una elasticidad-precio de la demanda baja son aquellos que no pueden ser fácilmente sustituidos por los consumidores tales como los combustibles líquidos y algunos alimentos.

En la tabla también se puede apreciar, que en el caso de Montería los Centros de Diagnostico Automotriz; dos de los tres CDAS están habilitados para líneas mixtas (CDA DEL SINU Y CDA DE CORDOBA) y solo uno está habilitado para el diagnostico de Livianos. El CDA del Municipio de Lorica solo se presta el servicio de motos. Esto hace que el parque automotor de la región se traslade al municipio de Montería para realizar la RTMyG, ante una evidente escasez de oferta.

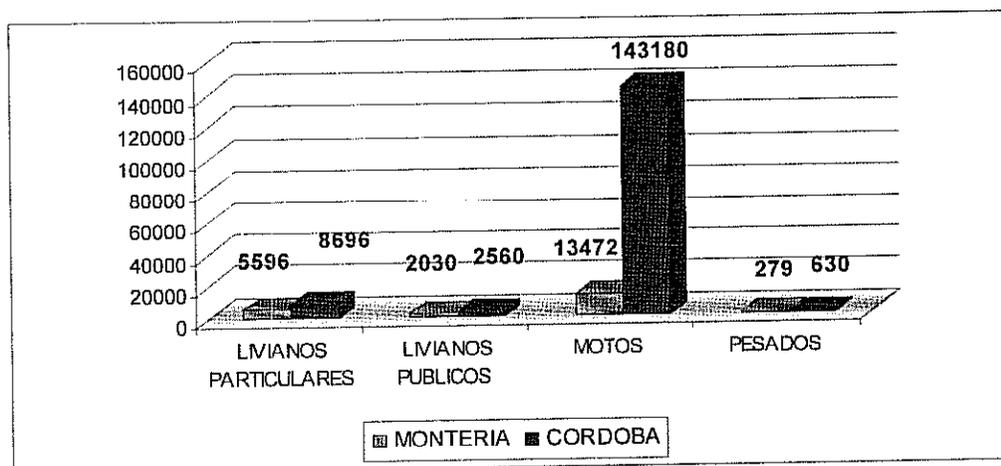
CENTROS DE DIAGNOSTICO DE CORDOBA		CLASE
MONTERIA	CENTRO DE DIAGNOSTICO AUTOMOTOR DEL SINU	D
	CAD. DIAGNOSTI-CAR S.A.	B
	CAD. DE CORDOBA E.U	D
LORICA	CAD. DIAGNOSTI-MOTOS LORICA	A

FUENTE: MINISTERIO DE TRANSPORTE, DISEÑO SIC

La siguiente gráfica muestra el parque automotor del departamento y de la ciudad de Montería. Como se observa gran parte del parque automotor del departamento -n las categorías Livianos Particulares, Livianos Públicos y el segmento de pesados- se encuentran localizados en la ciudad de Montería, mientras que el segmento motos, tiene una menor participación en el municipio, comparado con el consolidado departamental.

Este mayor número de motocicletas en el departamento, coincide con la tendencia nacional que muestra el aumento de este segmento a partir del 2008, y a su vez el aumento de Centros de Diagnostico Automotriz, de clase "A", (motos).

PARQUE AUTOMOTOR DE CORDOBA Y MONTERIA 2010 EL 2010



FUENTE: Reporte Parque Automotor 2010, Ministerio de Transporte, cálculos SIC. Fecha de consulta 11 de enero de 2011

Adicionalmente, hay que decir que la RTMyG se puede realizar en cualquier CDA, habilitado por el Ministerio de Transporte y tiene vigencia nacional. No obstante lo anterior es mucho más sencillo que esta se realice en los CDA cercanos. Para el caso del Departamento de Córdoba estas se realizan en Montería de acuerdo las tendencias de parque automotor que existe y a los factores de distancia entre municipios ya que, gran parte de ellos se encuentran cerca de la capital.

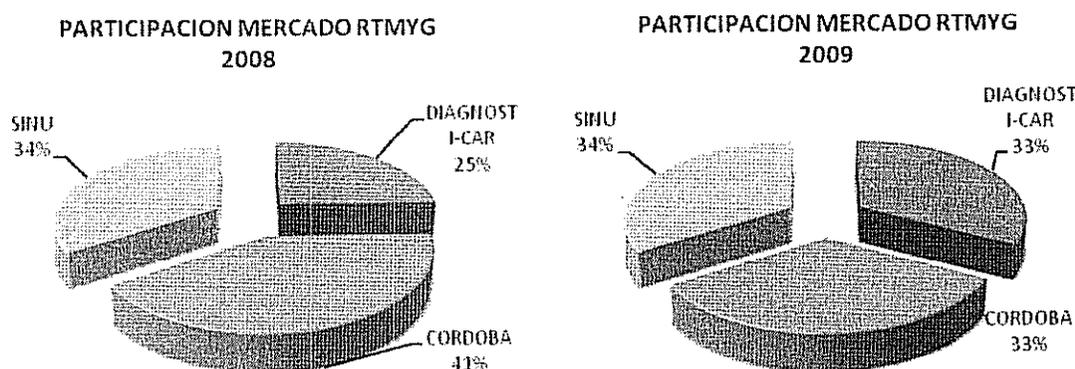
De acuerdo con lo descrito anteriormente, podemos decir que el mercado geográfico de la RTMyG se encuentra en el Departamento de Córdoba, teniendo en cuenta, entre otros factores que la habilitación concedida por el Ministerio de Transporte permite operar a nivel nacional y adicionalmente que no existe limitación legal ni geográfica para que consumidores de otros municipios aledaños

puedan acudir a realizar la RTMyG en Montería o en cualquier otro municipio donde se encuentre funcionando un CDA..

3.2.8. Participación en el mercado.

En cuanto a la participación en el mercado producto se puede observar que durante el año 2008, el centro de diagnóstico de CORDOBA E.U, tiene la mayor participación en el mercado con el 41% seguida de CDA SINU con el 35% y por último CDA DIAGNOSTICAR con el 24%, teniendo en cuenta que en la queja se denuncia que CDA CORDOBA rompió el acuerdo de precios que tenían las empresas.

Para el año 2009 se puede observar que la participación en el mercado de RTMYG para vehículos livianos públicos y particulares, está repartida de forma equitativa entre los competidores²³:



Fuente: Datos de revisiones realizadas por cada una de las Empresas investigadas. Grafica: SIC.

4. CONSIDERACIONES DE LA DELEGATURA.

4.1. Sociedades Involucradas

4.1.1. CDA DE CORDOBA E.U.

Se trata de un Centro de Diagnostico privado. Según Certificado de existencia y representación de la Cámara de Comercio de Montería, "(...) Esta empresa tendrá como objeto social exclusivo; la revisión, inspección o certificación técnico – mecánica y verificación de emisiones contaminantes para vehículos automotores., así como también la celebración de toda clase de actos y contratos relacionados directamente con el giro de sus negocios²⁴".

La infraestructura de prestación del servicio de RTMyG de CDA de Córdoba según su certificado de cámara de comercio se encuentra compuesta por un único establecimiento de comercio ubicado en la ciudad de Montería, en el cual se presta el servicio para Motocicletas, vehículos livianos (públicos y particulares) y pesados²⁵.

Dentro de los diversos servicios ofertados por CDA de Córdoba y para los efectos de la presente investigación, vale la pena destacar la revisión de las condiciones técnico mecánicas y emisiones contaminantes de vehículos, que transitan por el territorio nacional²⁶.

²³ Ver: folios No. 1438, 1480 y 1444 del Cuaderno Público No. 3 del expediente.

²⁴ Ver: folios No.74 del Cuaderno Público No. 1 del expediente y 1243 y siguientes del Cuaderno Público 3 del expediente.

²⁵ Ver: folio No. 76 del Cuaderno Público No. 1 del expediente.

²⁶ Ver: folio No. 75 del Cuaderno Público No. 1 del expediente.

En líneas generales, el servicio que presta se supedita a la RTMyG de fuentes móviles contaminantes. Específicamente a las subclases de "vehículos livianos" "vehículos pesados" y "motocicletas" en la ciudad de Montería.

4.1.2. CERTICAR S.A. CDA DEL SINÚ

Este al igual que el anterior, es un CDA constituido con capital privado. Según Certificado de existencia y representación de la Cámara de Comercio de Medellín, dentro de los múltiples literales incluidos dentro del objeto social de la sociedad CERTICAR S.A. y para efectos de la presente investigación se observa que su actividad principal es aquella consignada en el literal A., el cual reza "(...) A. *La explotación económica de centros de diagnóstico automotor de revisión técnico mecánica y emisiones de contaminantes (...).*

Adicionalmente, del literal J de dicho Objeto Social se colige que la sociedad investigada puede realizar la "(...) *[e]xplotación económica de establecimientos dedicados a las actividades descritas en el literal A, en el ámbito nacional e internacional*²⁷."

La infraestructura de prestación del servicio de Revisión Técnico mecánica y de gases de CERTICAR S.A. en este mercado relevante y según su certificado de cámara de comercio se encuentra constituida por un único establecimiento de comercio denominado CDA del Sinú. No obstante lo anterior, esta empresa cuenta con otros CDAs en el país como CDA de Sucre, Magdalena, El Poblado y Certimotos²⁸.

En síntesis, el servicio que presta el CDA DEL SINÚ, se supedita a la RTMyG de fuentes móviles contaminantes, concretamente "vehículos livianos", "vehículos pesados" y "motocicletas" en la ciudad de Montería, a partir del 16 de agosto de 2007.

4.1.3. CDA DIAGNOSTICAR

Según Certificado de existencia y representación de la Cámara de Comercio de Montería, el objeto social de este CDA privado es la "(...) *prestación de los servicios de revisión técnico – mecánica y de gases en las categorías A (motocicletas); clase B (vehículos livianos); clase C (vehículos pesados) y clase D (vehículos livianos y pesados y/o líneas mixtas) y todos aquellos servicios complementarios que a futuro autorice la legislación colombiana; Ministerio de Vivienda, Medio Ambiente y Desarrollo y demás Ministerios competentes en el sector vehicular y otras actividades que sean inherentes a la actividad desarrollada por la empresa*²⁹."

DIAGNOSTI-CAR S.A., actualmente cuenta con dos CDAs, los cuales figuran en su Certificado de Existencia y Representación³⁰, denominados CDA Diagnosti-Motos Lórica y el CDA vinculado a la presente investigación, CDA DIAGNOSTI-CAR³¹.

Este CDA investigado presta los servicios de RTMyG "vehículos livianos", y "motocicletas" en la ciudad de Montería, en los términos de la Resolución No. 02847 del 17 de julio de 2008³², expedida por la Subdirectora de Tránsito del

²⁷ Ver: folios No. 750 y siguientes del Cuaderno Público No. 1 del expediente.

²⁸ Ver: folio No. 21 del Cuaderno Público No. 1 del expediente.

²⁹ Ver: folios No. 149 del Cuaderno Público 1 del expediente y 1319 y siguientes del Cuaderno Público 3 del expediente.

³⁰ Ver: folios No. 149 y siguientes del Cuaderno Público No. 1 del expediente.

³¹ Ver: folio No. 150 del Cuaderno Público No. 1 del expediente.

³² Ver: folio No. 202 y siguientes del Cuaderno Público No. 1 del expediente.

Ministerio de Transporte, quien es el ente que habilita para la prestación de dicho servicios.

4.1.4. ASO CDA

Según consta en el registro Mercantil, el objeto de esta Asociación³³ es entre otras:

"A) Desarrollar e impulsar los centros de diagnóstico automotor cda, en su condición de entidades que realizan las revisiones técnico mecánicas de los vehículos automotores que circulan en el territorio nacional, conforme a las disposiciones legales (...) E) Asesorar a las empresas directamente o a través de las seccionales regionales en todo lo relacionado con su desarrollo empresarial y humano. F) Elaborar periódicamente y de manera conjunta con los asociados de cada región, los estudios técnicos respectivos sobre parámetros de operación y características del servicio. (...) H) Presentar en forma oportuna sus servicios de consulta y asistencia técnica y jurídica sobre las disposiciones vigentes en materia de revisiones técnico mecánicas del parque automotor en Colombia. y (...) M) En general, Todas aquellas acciones conducentes a ubicar a la Asociación en su compromiso social de prevención, en procura de mejorar la seguridad vial y el medio ambiente de nuestro país y en su imperativo categórico de dotar a sus, asociados de espacios de concurrencia, solidaridad y vida digna."

Según se pudo establecer a lo largo de la investigación, la Asociación de la referencia, prestaba asesoría y apoyo gremial a los Centros de Diagnóstico Automotor adscritos. Igualmente, se pudo establecer que dentro de las actividades que realizó se dieron entre otras, reuniones encausadas a mitigar los efectos de la competencia entre CDAS³⁴ en virtud al ofrecimiento del servicio con tarifas diferenciadas en el mercado de Manizales y a propiciar la oferta de dichos servicios mediante tarifas únicas, las cuales eran difundidas a los demás investigados por correo electrónico, bajo la denominación de "Circulares informativas". A su vez, respecto a estas se pudo establecer que la Asociación emitió dichas circulares relativas a tarifas durante el periodo comprendido entre los años 2007 a 2010.

En líneas generales, el servicio que presta la Asociación a sus afiliados es el de promover y propender por el desarrollo empresarial de los CDAs; hacer seguimiento al marco regulatorio de la Revisión Técnico-mecánica y de Gases; realizar investigaciones y desarrollar técnicas para la realización de la inspección vehicular; Realizar cursos y capacitaciones tendientes a formar técnicamente a los inspectores encargados de la revisión de los vehículos y finalmente procurar la maximización de los beneficios de los automovilistas procurando la prestación de un servicio de calidad y representar los intereses de sus asociados ante las instancias públicas y privadas.

4.2. De las infracciones al régimen de protección de la competencia.

4.2.1. De la infracción al numeral 1 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992, por parte de los Centros de Diagnostico Automotor de la ciudad de Montería.

Para que una conducta sea considerada como violatoria de las normas sobre competencia, debe cumplir con los elementos mínimos establecidos en cada

³³ Ver: folios No. 1106 a 1108 del Cuaderno Público 4 del expediente.

³⁴ Ver: folio No. 209 y siguientes del Cuaderno Público No. 1 del expediente.

precepto. Así, para el caso en estudio, deben probarse los supuestos fácticos contenidos en el numeral 1 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992, en cualquiera de los siguientes sentidos:

- a. La existencia de un acuerdo:
- b. Que tenga por objeto la fijación directa o indirecta de precios;
- c. Que tenga como efecto la la fijación directa o indirecta de precios;

4.2.1.1. Hechos y soportes.

Del escrito de queja se parte mediante prueba indiciaria de la existencia de un acuerdo³⁵. De dicha denuncia, es importante rescatar que tenía la pretensión de lograr la intervención tanto de la Superintendencia de Puertos y Transporte como de la Superintendencia de Industria y Comercio para dirimir los conflictos originados en la ruptura de un acuerdo de precios.

Teniendo presente lo referido a la competencia funcional propia de esta Superintendencia en materia de protección de la competencia, procedieron a remitir el expediente para darle el trámite correspondiente. Mediante dicho escrito la señora GLORIA PATRICIA GÓMEZ SUAREZ, informó sobre el presunto rompimiento de un acuerdo entre los CDA DIAGNOSTICAR, DEL SINU y DE CÓRDOBA, para unificar las tarifas mediante las cuales se ofertaba la RTMyG en la ciudad de Montería³⁶.

Así, con la finalidad de profundizar sobre los hechos de denunciados y las condiciones de tiempo, modo y lugar en las que se llevó a cabo dicho acuerdo, esta Superintendencia mediante requerimiento de información, solicitó a la quejosa que absolviera un cuestionario en el cual informó entre otras cosas:

- *Que en la ciudad de Montería funcionan los CDA DIAGNOSTI-CAR S.A., CDA DEL SINÚ y CDA DE CÓRDOBA.*
- *Que las primeras reuniones de los CDA's de Montería se realizaron en el mes de noviembre de 2007, de las cuales no se elaboraron actas y que "[l]os Convenios fueron conversaciones que se hicieron en repetidas ocasiones entre las partes interesadas: CDA Diagnosticar S.A. (sic), CDA del Sinú, CDA de Córdoba, para hablar de la unificación del precio (...)"*
- *Que la última reunión que tuvieron los 3 centros de diagnóstico para tratar de solucionar la competencia desleal que se presentaba por parte del Sr. Doria,³⁷ fue en el mes de febrero del 2008 y en esa reunión estuvieron presentes el Presidente y el Vicepresidente de la Asociación de Centro de Diagnóstico ASO CDA³⁸.*

En desarrollo de la averiguación preliminar, esta Delegatura realizó visitas de inspección a los CDAs, así como a la Asociación Nacional de Centros de Diagnóstico y realizó requerimientos de información complementarios a las mencionadas visitas.

En el marco de la Visita al CDA DE CÓRDOBA, realizada el 10 de diciembre de 2009, esta Delegatura encontró que según la señora DINA LUZ HERNÁNDEZ PADILLA, jefe técnica, las tarifas mediante las cuales se ofertó en 2009, eran las

³⁵ Ver: folios No. 3 y 4 del Cuaderno Público No. 1 del expediente.

³⁶ Ver: folios No. 1 y 2 del Cuaderno Público No. 1 del expediente.

³⁷ Presuntamente el Señor Jorge Doria Corrales, ha actuado en nombre del CDA de Córdoba en los hechos objeto de la presente averiguación.

³⁸ Ver: folios No. 9 a 10 del Cuaderno Público No. 1 del expediente.

sugeridas por ASO CDA para ese año³⁹. Adicionalmente informó que las tarifas eran fijadas por "Los gerentes de los tres centros de diagnóstico de Montería. Doña Saira⁴⁰ me informó que se había reunido con ellos y me manifestó el acuerdo al que habían llegado y me informó de los precios que debía cobrar para el año 2008. Esa reunión se llevó a cabo en enero de 2008".

Respecto a la visita de inspección al CDA DIAGNOSTI-CAR S.A.⁴¹, la quejosa, señora GLORIA PATRICIA GOMEZ SUAREZ, informó respecto a las tarifas que:

"Hacemos la reunión el Comité de Calidad y nos apoyamos con las tarifas que nos envía ASO CDA. El comité de calidad lo conforma el Ingeniero Luis Soto, un técnico de Línea que se llama Olibardo Luna, la representante de Calidad que es Carmen Pérez y la Gerente Gloria Gómez. Tenemos en cuenta los gastos de nómina, luz, obligaciones y es (sic) también los sugeridos por los Centros de Diagnóstico del país y de la Asociación ASO CDA. DIAGNOSTI-CAR hace parte de ASO CDA, nosotros siempre esperamos a principio de año las tarifas sugeridas (...)"

En cuanto a la reunión de febrero de 2008, auspiciada por ASO CDA, informó que

"Yo recuerdo que ese día determinamos unas tarifas, pero no recuerdo los precios, pienso que fue 100 mil pesos, para el caso de los livianos, que es lo que a mí me compete, pero no recuerdo bien."

Informó adicionalmente que: "Yo me ajusto a las tarifas más próximas que me sugiere ASO CDA a principio de año". Adicionalmente al preguntársele por la Reunión a la que hizo mención de febrero de 2008, la cual contó con la presencia de ASO CDA informó que:

"el señor Gonzalo muy amablemente nos convocó, nos reunimos en un hotel que queda en el centro, también (sic) estar el señor proveedor del equipo de pista. Yo supongo que el señor Rodrigo si habrá dejado constancia escrita de esa reunión".

Respecto a los resultados de dicha reunión informó que:

"ese día determinamos unas tarifas, pero no recuerdo los precios, pienso que fue 100 mil pesos, para el caso de livianos, que es lo que a mí me compete, pero no recuerdo bien. (sic) Los 3 centros de diagnóstico de Montería⁴²."

De esta Visita de inspección se obtuvo el documento identificado con el No. CPACDA 144-08, de fecha 6 de febrero de 2008⁴³, mediante la cual el Presidente de la Asociación Nacional de Centros de Diagnóstico Automotor, ASO - CDA, cita a los señores JORGE DORIA CORRALES, en representación del CDA DE CÓRDOBA E.U., NICOLÁS RUIZ CÁRDENAS, en representación del CDA DEL SINÚ y GLORIA PATRICIA GÓMEZ SUÁREZ, en representación del CDA DIAGNOSTI-CAR S.A., a una "REUNIÓN CONCILIADORA DE TARIFAS EN LA CIUDAD DE MONTERÍA", cuyo texto se transcribe a continuación:

"Respetados Señores.

³⁹ Ver: folios No. 72 y 73 del Cuaderno Público No. 1 del expediente.

⁴⁰ Saira María Isaza Martelo es la Representante Legal del CDA de Córdoba E.U.

⁴¹ Ver: folios No. 143 a 148 del Cuaderno Público No. 1 del expediente.

⁴² Ver: folios No. 143 y siguientes del Cuaderno Público No. 1 del expediente.

⁴³ Ver: folios No. 209 y 210 del Cuaderno Público No. 1 del expediente.

En mi calidad de Presidente de la ASOCIACIÓN NACIONAL DE CENTROS DE DIAGNÓSTICO AUTOMOTOR "ASO - CDA", me permito manifestarles nuestra preocupación por las circunstancias que están rodeando la oferta de las revisiones técnico mecánicas y de gases en esa ciudad, puestas de presente ante la Asociación y en razón de ellos discutidas en los diferentes Comités Regionales en semanas anteriores.

Con el propósito de servir de mediadores en este asunto, y con el ánimo de brindar la información que sea necesaria, hemos programado visitar Montería el próximo sábado 10 de febrero.

Los invito respetuosamente para que nos acompañen a la reunión a partir de las diez de la mañana (10.00 AM) en el Hotel Sinú, de manera que podamos conversar sobre el particular y analizar los inconvenientes técnicos y jurídicos que se han venido presentando en la revisión técnico mecánica y de gases en el territorio nacional.

Hacemos extensiva la invitación a los administradores de sus Centros de Diagnóstico para que nos acompañen, habida cuenta que la presentación les será de utilidad.

Esperamos poder contar con su importante asistencia a la reunión, y al almuerzo con el cual culminaremos la jornada.

Reciban un cordial saludo,

GONZALO CORREDOR SANABRIA
Presidente (fdo)"

Es prudente recordar que la quejosa, hoy investigada, informó de la realización de varias reuniones, junto con los representantes de los demás CDA investigados⁴⁴. Como resultado de dichas reuniones y particularmente la llevada a cabo en el Hotel Sinú la cual fue convocada por ASO CDA, tal y como consta a folios 209 y siguientes del cuaderno público No 1 del expediente, para conciliar tarifas, se le informó a esta Delegatura que se acordó efectivamente una tarifa para livianos cercana a los 100.000 pesos. En adición a esto, informó que sostuvo previamente en otras dos ocasiones, reuniones con los demás CDAs o sostuvo conversaciones con el mismo objeto, los cuales –según la denuncia- fueron violados por alguno o algunos de los demás competidores de dicho mercado de RTMyG.

Durante la etapa probatoria, en diligencia de interrogatorio, el señor NICOLAS RUIZ CARDENAS, informó a esta Delegatura que fue él, quien solicitó a ASO CDA la mediación con los demás CDAs de Montería y que en virtud a esta petición, la Asociación convocó a la Reunión de febrero de 2008. Respecto a esta reunión y sus asistentes, la apoderada de los investigados solicitó oficiar a la ASO CDA para que certificara la asistencia a dicha reunión, de lo cual se pudo determinar que a ella concurren los señores JORGE LONDOÑO, por DIAGNOSTI-CAR S.A., JORGE DORIA CORRALES por parte de CDA DE CORDOBA E.U. y NICOLÁS RUIZ CÁRDENAS por el CDA DEL SINÚ. Por ASO CDA hicieron presencia el señor GONZALO CORREDOR SANABRIA y RODRIGO MARTÍNEZ NAVAS, Vicepresidente Jurídico de la Asociación⁴⁵.

De todo lo anterior, resulta evidente para esta Delegatura, que la reunión efectivamente se realizó, que fue convocada por ASO CDA a petición de CDA del SINU y que respecto a los CDAs investigados, efectivamente cumplió su objeto. Con la participación de ASO CDA, los CDAs de Montería concertaron las tarifas para el año 2008.

Adicionalmente, es evidente que la señora GLORIA PATRICIA GOMEZ SUAREZ, hizo caso de la concertación de tarifas y cobró la RTMyG sobre dichas referencias. Por otra parte, si bien es cierto que el Señor JORGE LONDOÑO, no se encuentra

⁴⁴ Se pudo encontrar que las personas que representaron los intereses de los CDA DE CORDOBA E.U. y del Sinú en dichas reuniones fueron los señores Jorge Doria Corrales y Nicolás Fernando Ruiz Cárdenas.

⁴⁵ Ver: folio No. 1459 del Cuaderno Público No. 4 del expediente.

vinculado a ningún título a la presente investigación, resulta claro que fue delegado a la reunión con ASO CDA y que tenía plenas facultades para obligar al CDA DIAGNOSTI-CAR.

Respecto al CDA del Sinú, teniendo en cuenta que el Señor NICOLAS RUIZ CARDENAS fue el asistente a la reunión y que no solo es el gerente del CDA, sino el Subgerente de CERTICAR S.A, propietaria del mismo, gozaba de plenas facultades para obligar tanto a la sociedad como al establecimiento de comercio en la concertación directa de tarifas para la RTMyG. En efecto, se pudo establecer que con posterioridad a la reunión de ASO CDA, en el Hotel Sinú, este CDA ofertó con las mismas tarifas que el CDA DIAGNOSTI-CAR, de lo cual se desprende que respecto a este, el CDA hizo caso de lo concertado con mediación de la agremiación.

Finalmente, en cuanto al comportamiento del CDA DE CÓRDOBA, representado de facto por el señor JORGE DORIA CORRALES, quien no ostenta ningún cargo en dicho CDA de acuerdo al certificado de existencia y representación, en primera medida, se probó que efectivamente dicha representación se dio en varias ocasiones y que en virtud a esta, se acordaron compromisos con los demás competidores, tales como el restablecimiento de las tarifa a las acordadas con el auspicio y apoyo de ASO CDA en febrero de 2008. Por lo tanto, para esta Delegatura el señor JORGE DORIA CORRALES, en efecto, obró como mandatario con representación del CDA DE CORDOBA E.U., en dichas reuniones y que en efecto, los compromisos por él allí adquiridos, eran de pleno conocimiento de la representante legal del CDA, señora SAIRA MARIA ISAZA MARTELO.

Que del objeto de dicha reunión, plasmado en la comunicación antes mencionada, y de lo expresado en el escrito de queja es evidente que dicha reunión se convocó y realizó, con el ánimo de unificar tarifas, atendiendo a la competencia que por políticas de descuentos estaba ejecutando el CDA DE CÓRDOBA.

4.3 ANÁLISIS DE LAS PRÁCTICAS ANTICOMPETITIVAS

4.3.1. Sobre los precios de la RTMyG en la ciudad de Montería.

Después de observar el contexto del mercado de RTMyG, esta Delegatura procede a analizar el comportamiento de las tarifas que por concepto de este servicio cobraron los investigados a los propietarios de los vehículos en la ciudad de Montería.

En los acuerdos horizontales para fijación de precios, se debe tener presente que el objetivo de las empresas involucradas en este tipo de conductas es el de no competir en precios, lo cual no necesariamente implica un alza simultánea en precios. Puede suceder que el pacto se realice manteniendo los precios existentes o acordando un leve ajuste en éstos, sin gran variación, siendo lo importante del acuerdo la promesa de no competir.

De dicho análisis de tarifas, se pudo identificar una relación entre las tendencias de precios en los CDAs de la ciudad de Montería habilitados para la época de los hechos. Para este fin, se analizó el comportamiento tarifario en el tiempo de cada uno de los investigados, utilizando como referencia la facturación incorporada a la presente investigación por parte de los agentes investigados. De los resultados arrojados por dicho examen, se observará si su comportamiento es propio de un mercado competitivo o producto de un acuerdo entre ellos, dentro del mercado relevante previamente definido.

Para esto, es importante el comportamiento visual de las gráficas de precios contra el tiempo será de ayuda para establecer si, después del momento en que se presume el acuerdo, la varianza o la variabilidad de los precios disminuye significativamente, esto es, si los precios de las marcas involucradas tienden a estabilizarse sin explicación diferente a la existencia de un acuerdo⁴⁶.

Se tomó como referencia la RTMyG de vehículos livianos ya que es en este segmento de RTMyG en el que compiten o compitieron efectivamente los CDAs investigados. Respecto a la facturación analizada, se tuvo en cuenta aquella incorporada al expediente, correspondiente a los periodos, 2008, 2009 y 2010, de forma mensual, para el servicio de referencia.

Como podemos ver la grafica describe el comportamiento de los CDAs durante el periodo de 2007 a 2010 para el servicio de RTMYG para vehículos livianos particulares ya que este es el segmento en el cual las empresas involucradas manejan mayor flujo de vehículos revisados.

En relación con la entrada al mercado estas empresas la siguiente tabla muestra las fechas de funcionamiento como CDAs en Montería, podemos ver que la primera empresa que estaba en el mercado era CDA CORDOBA la cual tenía el control del mercado hasta el mes de agosto de 2007 mes en el cual entran los CDAs de SINU y DIAGNOSTI-CAR.

CDA	RESOLUCION	FECHA RESOLUCION
CDA DEL SINU	3305	8/16/2007
CDA DIAGNOSTI-CAR	3396	8/21/2007
CDA DE CORDOBA	1342	4/25/2007

Fuente: Ministerio de Transporte, diseño SIC

Al analizar el comportamiento de las tarifas, en el mercado de RTMYG en Montería, también podemos describir el comportamiento del mercado durante el periodo comprendido entre 2007-2010.

Sea lo primero afirmar que durante el periodo comprendido entre los meses de agosto y diciembre de 2007 las empresas se encontraban compitiendo por el mercado. La grafica muestra como la empresa CDA DE CORDOBA al ver la entrada simultánea al mercado de dos empresas rebaja sus tarifas para este servicio, aproximadamente en un 40%. Esta conducta, es asimilada por DIAGNOSTI-CAR, la cual rebaja sus tarifas en un 35%, mientras la empresa CDA DEL SINU se mantiene con sus tarifas. Es decir, durante este periodo la empresa no tiene un comportamiento anticompetitivo.

Sin embargo, al analizar el comportamiento de las investigadas para año de 2008, se observa como a consecuencia de la reunión hecha por los CDA investigados y que contó con la coordinación y auspicio de ASODCA, llevada a cabo en febrero de 2008, los CDAs investigados acuerdan el precio de la RTMyG, teniendo como referencia el sugerido pro ASO CDA para ese año, tal y como se observa en la siguiente grafica. Los CDA DIAGNOSTICAR y CORDOBA, como consecuencia de dichas reuniones, aumentan sus tarifas de \$35000 a \$110000 por la RTMYG de vehículos particulares, lo que refleja una total decisión por parte de estas empresas para fijar una tarifa uniforme. Adicionalmente se observa que dichas tarifas corresponden a las sugeridas por ASO CDA para ese año.

⁴⁶Fundamentos de la política económica, facultad de ciencias económicas y administrativas departamento de economía Universidad Javeriana, Bogotá Julio de 2007.

Un hecho para resaltar es la correlación de lo pactado en dicha reunión y las tarifas cobradas para la época, que confirman el acuerdo de precios. Dicho acuerdo, tuvo una vigencia de dos meses (*marzo, abril*). Para mayo de 2008, el acuerdo se rompe en virtud a la baja demanda de RTMYG, lo que obligó a cada una de las investigadas a buscar nuevos clientes.

La primera empresa en romper el acuerdo fue CDA DE CORDOBA, según el escrito de queja presentado por la Señora GLORIA PATRICIA GOMEZ SUAREZ. No obstante dicha ruptura, y tal y como se muestra en la grafica, en los meses siguientes de 2008 (mayo-diciembre) se observa una estabilización de las tarifas, y una posterior aumento de las mismas en promedio de 25% para el 2009 ajustándose a la tarifa sugerida por ASOCDA para el 2009.

En la grafica, adicionalmente, se puede observar los incremento de hechos por CDA de CORDOBA y CDA DIAGNOSTICAR, los cuales son similares y se acercan a la tarifa sugerida por ASO CDA, mientras que la tarifa de CDA DEL SINU, a pesar de ser mas alta, muestra la misma tendencia de las demás empresas, lo cual, confirma el efecto del acuerdo de precios basado en el entendimiento de las empresas y el interés de ellas de no competir al estabilizar las tarifas como lo afirmó la Jefe técnica del CDA de CORDOBA señora DINA LUZ HERNANDEZ PADILLA en la visita administrativa hecha por esta superintendencia el 10 de diciembre de 2009, al preguntársele:

¿PRECISE LAS PERSONAS QUE DEFINE LAS TARIFAS Y EL MECANISMO DE FIJACIÓN DE LAS MISMAS POR EL CDA DE CORDOBA? a lo cual respondió...la señora SAIRA ISASA MARTELO representante legal del CDA DE CORDOBA es quien define las tarifas. Esto es en convenio con los otros centros de diagnostico, como fue en los años anteriores. Para este año las tarifas que se adoptaron fueron las que sugirió la Asociación de Centros de diagnóstico ASOCDA⁴⁷.

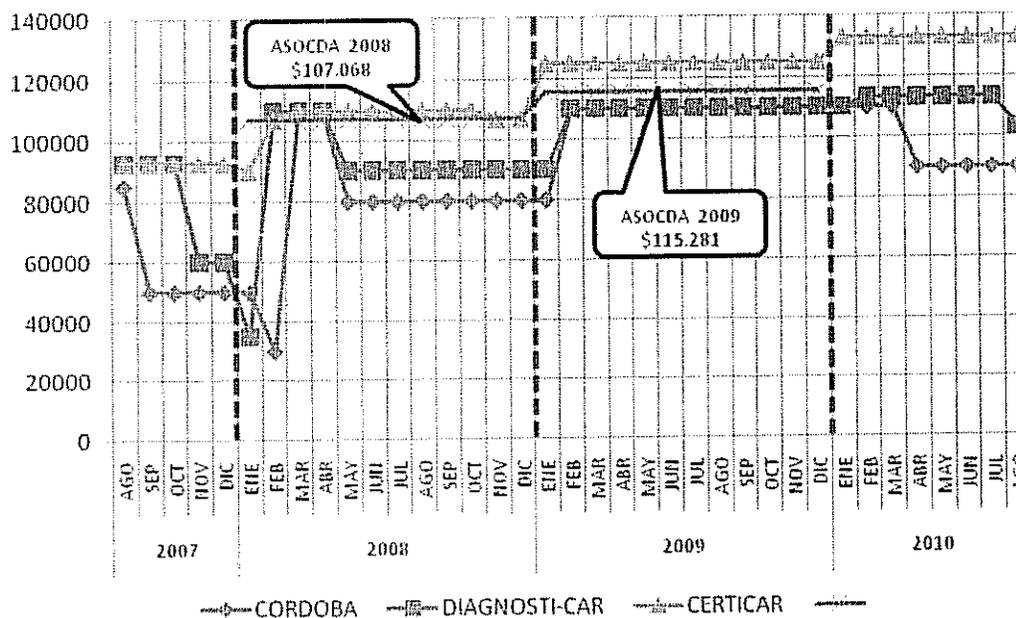
Por último, vemos que en el periodo de 2010, los precios cambian drásticamente, tanto así que las empresas no presentan aumentos en sus tarifas, como se veía en los años anteriores, en los cuales, las empresas coordinaban las tarifas Este cambio coincide con las visitas realizadas por la Superintendencia en diciembre de 2010⁴⁸ y permite interpretar que en virtud a dichas visitas administrativas hubo un cambio total en el comportamiento de las tarifas y de las sociedades aquí investigadas.

Como corolario de lo anterior, es importante mencionar que el comportamiento de los investigados guarda plena concordancia con los hechos denunciados en la queja, particularmente en lo referido a las actuaciones derivadas de la reunión entre las empresas, convocada por ASO CDA para definir una conducta estratégica en el mercado para no competir, que se prolongo hasta diciembre del año 2009.

⁴⁷ Ver: folio No. 78 del Cuaderno Público No. 1 del expediente.

⁴⁸ Ver: folios No. 18, 72, 142 del Cuaderno Público No. 1 del expediente.

RTMYG VEHÍCULOS LIVIANOS PARTICULARES PARA CIUDAD DE MONTERÍA EN LOS AÑOS 2007-2010



Fuente: Facturación solicitada en la etapa probatoria a los investigados. Grafica SIC

Lo anterior encuentra sustento en la información general sobre tarifas aprobadas anualmente por los órganos o personal de los CDA facultados estatutaria o legalmente para establecerlas, toda vez que entre el 11 de febrero de 2008 y el 31 de marzo de dicho año los investigados ofertaron la RTMyG para livianos particulares por un valor de \$110.000 pesos, lo cual, reiteramos, concuerda con lo relatado en respuesta a un requerimiento de información por Gloria Patricia Gómez Suárez, en el cual adicionalmente afirmó que las tarifas son las mismas que sugirió para 2008 ASO CDA mediante circulares informativas.

Respecto a CDA DE CORDOBA E.U. y a Jorge Doria Corrales, esta Delegatura pudo comprobar –con base en su facturación– que durante el mismo periodo de tiempo el precio máximo de la RTMyG cobrado respecto de los vehículos livianos particulares y públicos fue de \$110.000 pesos para los primeros y \$90.000 para los públicos⁴⁹. Facturación que respecto a estas tarifas no corresponde a aquellas que varias oportunidades dicha sociedad reportó a esta Delegatura, a lo largo de la actuación administrativa.

Apegándonos a los resultados arrojados por el análisis de la facturación, hay suficientes elementos de juicio para considerar que efectivamente dicho señor asumió compromisos de tarifas con sus competidores, que representó al CDA ante estos y las autoridades gremiales y que a pesar de la inexistencia de actas o constancias sobre el particular, el acuerdo denunciado en la queja se llevó a cabo y que efectivamente con posterioridad a abril de 2008 dicho CDA decidió establecer otras tarifas, por lo tanto, entrar a competir con CDA DIAGNOSTI-CAR y CDA DEL SINÚ mediante políticas de precios.

Adicionalmente se encontró que las tarifas remitidas para el año 2008 a esta Delegatura no coinciden plenamente con aquellas que se encontraron en la facturación. Mientras que de la facturación los precios máximos por el servicio para livianos (públicos y particulares) eran los previamente mencionados (\$110.000 y \$90.000), las tarifas -sin descuentos- que ellos notificaron para ese

⁴⁹ Ver: folios No. 528, 546, 554 del Cuaderno Reservado No. 1 del expediente y los folios 1798, 1827 A, 1827B y 1844 del Cuaderno Público No. 4 del expediente.

mismo periodo mediante prueba documental fueron de \$70.000 pesos para livianos públicos y \$80.000 para livianos particulares⁵⁰. De lo anterior es concluyente para esta Delegatura que el CDA DE CORDOBA E.U. participó del acuerdo y que además era consciente del compromiso al ofertar los servicios por los mismos valores que los demás competidores o en defecto de esto, haberlos asumido como precios tope para la RTMYG.

Por lo anteriormente expuesto, para esta Delegatura es evidente que los hechos relatados en la queja efectivamente se dieron, en el sentido de denunciar que se rompió un acuerdo de precios y que como expresó la quejosa⁵¹:

"(...) Los convenios fueron conversaciones que se hicieron en repetidas ocasiones entre las partes interesadas: CDA DIAGNOSTICAR S.A., CDA DEL SINÚ, CDA DE CÓRDOBA, para hablar de la unificación del precio; su tarifa era 50% por debajo del sugerido y del mal uso que estaba haciendo el CDA DE CORDOBA E.U. en la publicidad engañosa(...).

Para esto, es importante el comportamiento visual de las gráficas de precios contra el tiempo será de ayuda para establecer si, después del momento en que se presume el acuerdo, la varianza o la variabilidad de los precios disminuye significativamente, esto es, si los precios de las marcas involucradas tienden a estabilizarse sin explicación diferente a la existencia de un acuerdo⁵².

Podemos observar que durante el año de 2008, siendo este año en el que se presentan la conducta citada, las empresas no tienen un comportamiento que indique una coordinación tarifaria. Por el contrario, se presentan diferentes tarifas, lo cual no refleja un efecto en el mercado de la RTMYG, para los servicios Livianos Particulares y Livianos Públicos en la ciudad de Montería.

La interpretación de los hechos y soportes anteriormente descritos encuentran sustento en las siguientes graficas que describen el comportamiento de las tarifas, en la RTMYG, para los servicios de livianos particulares y livianos públicos durante los años 2008 y 2009, siendo el periodo de análisis por parte de esta Delegatura para esto de tomaron las facturas enviadas por las empresas investigadas.

4.3.2. De la infracción al numeral 2 del artículo 48 del Decreto 2153 de 1992, por parte de la Asociación Nacional de Centros de Diagnostico Automotor ASO CDA.

4.3.2.1. Supuestos normativos.

El numeral 2 del artículo 48 del Decreto 2153 de 1992 establece que:

"Artículo 48. Actos Contrarios a la Libre Competencia. Para el cumplimiento de las funciones a que se refiere el artículo 44 del presente decreto, se consideran contrarios a la libre competencia los siguientes actos.

[..]

2. Influenciar a una empresa para que incremente los precios de sus productos o servicios o para que desista de su intención de rebajar los precios".

⁵⁰ Ver: folios No. 1245 y siguientes del Cuaderno Público No. 3 del expediente.

⁵¹ Ver: folios No. 9 y siguientes del Cuaderno Público No. 1 del expediente.

⁵² Fundamentos de la política económica, facultad de ciencias económicas y administrativas departamento de economía Universidad Javeriana, Bogotá Julio de 2007.

El presente artículo establece que es restrictivo de la competencia el acto desarrollado por un (a) sujeto indeterminado, que tenga como fin (b) influenciar (c) a una empresa (d) para que (i) incremente sus precios o (ii) desista de bajar precios. La norma entonces impone que exista un acto de influenciación que lleve al resultado de cambiar la política de precios de una empresa sea subiendo los mismo o bajando dichos precios.

Conforme con la Jurisprudencia el Consejo de Estado⁵³, es necesario que concurren los elementos subjetivo (arriba literales a y c) y objetivo que integran la estructura jurídica del acto de influenciación. En este orden de ideas y atendiendo lo manifestado por el alto tribunal⁵⁴, el elemento subjetivo se refiere a los sujetos activos o pasivos que se encuentran inmersos en la conducta, por lo tanto, el sujeto activo, es quien ejerce el acto de influenciar sobre una empresa determinada, con la intención de poder incidir en su política de precios y el sujeto pasivo, es el destinatario de los actos de influenciación, entendiéndolo como aquel que recibe el mensaje u orden por parte del sujeto activo.

Otro factor a tener en cuenta dentro del análisis de la norma en mención y en concordancia con la Jurisprudencia del Consejo de Estado, es el que se presenta en la incidencia o influenciación que tiene el sujeto activo sobre el sujeto pasivo, en cuanto a este como destinatario de los mismos actos, al recibir el mensaje u orden por parte del sujeto activo. Esto quiere decir que por parte del sujeto activo de la conducta debe de presentarse algún grado de constreñimiento o presión para que este efectivamente se lleve a cabo.

Respecto al factor objetivo, dice el Consejo de Estado:

"...no es otro, que el ejercicio de la actividad económica desplegada por una empresa, en la que sus actos vayan encaminados a alterar el libre albedrío de otra empresa, respecto del precio que está dispuesta a asignar a los productos y servicios que ofrece⁵⁵."

Y respecto del fin, afirma:

"En efecto la conducta de "influenciar" presupone "incidir", "sugerir", esto es, "insinuar" o "inspirar" una idea, en el parecer de otro sobre el monto del precio que debe cobrarse al público consumidor por un determinado producto, bien sea para aumentarlo o disminuirlo⁵⁶."

Por lo tanto, la adecuada interpretación del verbo rector contemplado en el numeral 2 del artículo 48 del Decreto 2153 de 1992 es que la influencia de un tercero sin determinar su efecto, será suficiente para que se considere tipificada la conducta de influenciación restrictiva de la competencia.

En este orden de ideas, es del caso anotar que la conducta así descrita puede ser realizada bien sea por empresas que actúan directamente en el mercado, o por asociaciones gremiales que las agrupan.

⁵³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Consejero Ponente Doctor Marco Antonio Velilla Moreno. Expediente No 2001-01261. Recurso de Apelación contra la sentencia del 17 de julio de 2003, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

⁵⁴ Ibidem.

⁵⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Consejero Ponente Doctor Marco Antonio Velilla Moreno. Expediente No 2001-01261. Recurso de Apelación contra la sentencia del 17 de julio de 2003, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Pag. 25.

⁵⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Consejero Ponente Doctor Marco Antonio Velilla Moreno. Expediente No 2001-01261. Recurso de Apelación contra la sentencia del 17 de julio de 2003, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Pag. 25.

Si bien es cierto que dichas organizaciones no participan de forma directa en el mercado, la finalidad de su constitución radica en la organización de cualquier sector productivo en aras de obtener reconocimiento público, visibilidad política y de establecer reglas comunes al ejercicio de la actividad comercial e industrial que sea del caso.

Asimismo, dichas organizaciones ejercen un poder de influencia en sus sectores respectivos, al punto que muchas de las decisiones o recomendaciones frente a políticas de buen gobierno, equidad y provisión de medios o gestión de mecanismos de resolución de conflictos, eventualmente pueden acarrear como consecuencia indirecta la infracción a normas de competencia y prácticas comerciales restrictivas.

Con relación a este particular, la Comisión Nacional de Competencia Española ha expresado que:

“Cuando una asociación realiza anuncios que pueden influir sobre la actuación de las empresas en materia de precios, ventas, condiciones contractuales y, en general, cualquier otra variable comercial capaz de señalar a las empresas cuál debe ser su comportamiento, debe tener en cuenta que su actuación podrá ser analizada por las autoridades de competencia para valorar su objeto y sus posibles efectos restrictivos de la competencia.

(...)

Este tipo de recomendaciones pueden realizarse a través de medios muy diversos: circulares, cartas, prensa, páginas Web o declaraciones de directivos. También pueden adoptar formas muy diversas: un anuncio explícito de precios; hacerse eco de los incrementos que otras empresas o sectores han anunciado, dándoles credibilidad; o la necesidad de repercutir el incremento de costes. El hecho de que se recurra a mecanismos menos explícitos no evita necesariamente el carácter restrictivo de la conducta si el mensaje tiene aptitud para unificar el comportamiento de las empresas.⁵⁷

Respecto del particular, debe interpretarse que cuando dichas actuaciones tienen un grado de influencia sustancial que lleva a los agentes del mercado a concertar una fijación de precios, eventualmente puede configurarse una conducta reprochable a la luz de las normas sobre competencia.

4.3.2.2. Hechos y soportes.

Frente a la influencia de ASO CDA en el mercado de servicios de revisión técnico mecánica y de gases - RTMyG, se pudo establecer que se trata de una agremiación del orden nacional. En consecuencia, su poder de influencia se extiende a los territorios en donde operen sus afiliados.

Del análisis de las diversas pruebas recaudadas a lo largo de la presente investigación, se encontró que algunas de ellas sugieren que ASO CDA influyó en la determinación de tarifas de sus afiliados en la ciudad de Montería.

Dicha influencia directa se dio de dos formas:

- 1) Gestión o mediación en reuniones conciliadoras de tarifas y

⁵⁷ GUIA PARA LAS ASOCIACIONES EMPRESARIALES, COMISION NACIONAL DE LA COMPETENCIA ESPAÑOLA. – CNC. Diciembre de 2009.

2) remisión de circulares informativas con tarifas sugeridas a sus afiliados para los años 2007, 2008 y 2009,

Respecto a la realización de reuniones, los elementos de juicio obrantes en el expediente permiten identificar la coadyuvancia o intermediación de ASO CDA en la realización de al menos una reunión con los CDAs de Montería, tal y como se desprende de una invitación extendida por dicha asociación, titulada "*Reunión conciliadora de tarifas en la ciudad de Montería*"⁵⁸, la cual según certificación remitida a esta Delegatura por ASO CDA a petición de la apoderada, permitió obtener conocimiento sobre las personas jurídicas u naturales que allí concurrieron.

Dicha reunión convocada por ASO CDA en febrero de 2008, según declaración de parte del señor NICOLAS RUIZ CARDENAS, fue solicitada por él mismo⁵⁹. Como consecuencia de dicha petición, la Asociación Nacional de Centros de Diagnóstico Automotor ASO CDA el día 6 de febrero de 2008 extendió una invitación a los señores Jorge Doria Corrales, por el CDA DE CÓRDOBA, NICOLÁS RUIZ CÁRDENAS por el CDA DEL SINÚ y a GLORIA PATRICIA GÓMEZ SUÁREZ de DIAGNOSTICAR, para que asistieran a una "*Reunión conciliadora de tarifas en la ciudad de Montería*"⁶⁰, la cual, se llevó a cabo el día 10 de febrero de 2008 en las instalaciones del Hotel Sinú de Montería.

En dicho documento entre otras cosas consta que se convocó:

"(...) [c]on el propósito de servir de mediadores en este asunto y con el ánimo de brindar la información que sea necesaria, hemos programado visitar montería el próximo sábado 10 de febrero.

*"Los invito respetuosamente para que nos acompañen a la reunión a partir de las diez de la mañana (10:00 a.m.) en el Hotel Sinú, de manera que podamos conversar sobre el particular y analizar los inconvenientes técnicos y jurídicos que se han venido presentando en la revisión técnico mecánica y de gases en el territorio nacional (...)"*⁶¹.

Que como se mencionó en párrafos anteriores, ASO CDA por petición de la apoderada de los investigados, certificó que los señores JORGE LONDOÑO, por DIAGNOSTICAR, JORGE DORIA CORRALES por parte de CDA DE CORDOBA E.U. y NICOLÁS RUIZ CÁRDENAS por CDA DEL SINÚ junto con GONZALO CORREDOR SANABRIA y RODRIGO MARTÍNEZ NAVAS, Presidente y Vicepresidente Jurídico de la Asociación⁶², asistieron a dicha reunión.

Que el resultado de dicha reunión permitió conciliar las tarifas de livianos en \$110.000 para particulares y \$90.000 para públicos, tal y como lo informó en requerimiento de información la señora GLORIA PATRICIA GOMEZ SUAREZ, representante legal del CDA DIAGNOSTICAR.

Adicionalmente, esta Delegatura encontró que lo allí acordado surtió efecto en los meses de marzo y abril de 2008 y que con posterioridad se observó un paralelismo de precios entre los agentes, el cual tenía como referencia los valores sugeridos por ASO CDA para 2009.

⁵⁸ Ver: Folios No. 209 y 210 del Cuaderno Público No. 1 del expediente.

⁵⁹ Ver: folio No. 1444 del Cuaderno Público No. 3 del expediente.

⁶⁰ Ver: folio No. 209 del Cuaderno Público No. 1 del expediente.

⁶¹ Ver: folio No. 209 del Cuaderno Público No. 1 del expediente.

⁶² Ver: folios No. 1459 del Cuaderno Público No. 4 del expediente.

En segundo lugar, influyó mediante la remisión de circulares informativas durante los años 2007, 2008 y 2009 a todos sus afiliados, los cuales como se evidenció al analizar el comportamiento de los CDAs investigados, permitió establecer que dicha información sirvió de referencia para el paralelismo materializado por los CDAs durante 2008 y 2009.

Según informó el señor GONZALO CORREDOR SANABRIA dichas tarifas se elaboraron con base en un estudio técnico –Estructura de costos técnica- para los CDAs que al igual que los demás estudios que elaboran, fue dado a conocer a los agremiados. Es categórico al afirmar que *“son de conocimiento público”⁶³*. No obstante lo anterior, dicho informe o estudio, no fue incorporado a la presente investigación por parte de la agremiación ni por los CDAs investigados. Por el contrario, de las diligencias de interrogatorio de parte, quedó claro para esta Delegatura que dicho estudio –de existir- era desconocido por los CDAs investigados, mas no así las circulares informativas y las tarifas sugeridas.

Sobre el efecto de dichas circulares cabe recordar que según la representante legal de DIAGNOSTI-CAR S.A., en el escrito de queja, el conflicto se originó en el cobro de RTMyG por parte del CDA de CORDOBA EU, sin atender *“las tarifas recomendadas para todo el país”⁶⁴*. Que en el requerimiento de información obrante a folios 9 y siguientes del Cuaderno Público No. 1 del expediente reiteró que: *“Su tarifa era un 50% por debajo del sugerido”* y que ella determina su precio de acuerdo al de la asociación.

Finalmente se encontró que en efecto, el punto de referencia para el acuerdo de tarifas de febrero de 2008 fueron las tarifas que para ese año, sugirió ASO CDA.

Sobre la influenciación de ASO CDA por estas dos vías es prudente recordar lo expresado por DINA LUZ HERNANDEZ, Jefe técnica del CDA de Cordoba EU, para el momento de las visitas administrativas, informó a esta Delegatura en diligencia de testimonio que⁶⁵:

“Pregunta 6: Precise las personas que definen las tarifas y el mecanismo de fijación de las mismas en el CDA DE CORDOBA?”

Respuesta: [...] Para este año las tarifas que se adoptaron fueron las que sugirió la Asociación de Centros de Diagnóstico ASO CDA.

(...)

Pregunta 12: Informe al Despacho la forma o mecanismo a través del cual ASO CDA le informa al CDA DE CORDOBA las tarifas sugeridas por ellos?

Respuesta: Por medio de correo electrónico.”

Por otra parte, en el marco de la visita administrativa al CDA DIAGNOSTICAR, la señora Gloria Patricia Gómez Suárez, Gerente del CDA DIAGNOSTI-CAR S.A.,⁶⁶ manifestó:

“Pregunta 6: Precise las personas que definen las tarifas y el mecanismo de fijación de las mismas en el CDA DIAGNOSTI-CAR?”

⁶³ Ver: folio No. 1436 del Cuaderno Público No. 3 del expediente.

⁶⁴ Ver: folio No. 3 del Cuaderno Público No. 1 del expediente.

⁶⁵ Ver folios No. 77 a 79 del Cuaderno Público No. 1 del expediente.

⁶⁶ Ver folios No. 145 y 147 del Cuaderno Público No. 1 del expediente.

Respuesta: Hacemos la reunión el Comité de Calidad y nos apoyamos con las tarifas que nos envía ASO CDA. El comité de calidad lo conforma el Ingeniero Luis Soto, un técnico de Línea que se llama Olibardo Luna, la representante de Calidad que es Carmen Pérez y la Gerente Gloria Gómez. Tenemos en cuenta los gastos de nómina, luz, obligaciones y es (sic) también los sugeridos por los Centros de Diagnóstico del país y de la Asociación ASO CDA. DIAGNOSTI-CAR hace parte de ASO CDA, nosotros siempre esperamos a principio de año las tarifas sugeridas (...)"

"Pregunta 10. En respuesta a un requerimiento efectuado por esta Superintendencia, usted nos informó que la última reunión que tuvieron los 3 centros de diagnóstico para solucionar la competencia desleal que se presentaba por parte del Sr. Doria, fue en el mes de febrero de 2008, en compañía del Presidente y Vicepresidente de ASO - CDA, señores Gonzalo Corredor y Dr. Rodrigo. Informe al Despacho quién convocó a dicha reunión y a través de qué medio se informó a los participantes acerca de su celebración?"

Respuesta: Lo que recuerdo es que a través de estas denuncias y también la queja que le hacíamos a la asociación y confiando que con la ayuda de ellos podríamos solucionar esto, creo que el señor Gonzalo muy amablemente nos convocó, nos reunimos en un hotel que queda en el centro, también estar (sic) el señor Proveedor del Equipo de Pista. Yo supongo que el señor Rodrigo sí habrá dejado constancia de esta reunión.

Pregunta 11: Tuvo usted conocimiento de los resultados de esa reunión, es decir, de las determinaciones que allí se tomaron?

Respuesta: Yo recuerdo que ese día determinamos unas tarifas, pero no recuerdo los precios, pienso que fue 100 mil pesos, para el caso de los livianos, que es lo que a mí me compete, pero no recuerdo bien."

Pregunta 13: Informe al Despacho la forma o mecanismo a través del cual ASO CDA le hace conocer las tarifas sugeridas al CDA por usted representado?

Respuesta: Por correo electrónico."

Como conclusión, es claro que la ASO CDA convocó, auspició y medió para la realización de al menos una reunión conciliadora de tarifas entre los CDA de la ciudad de Montería. Que dicha reunión llevada a cabo en el Hotel Sinú en febrero de 2008, produjo un acuerdo cuyo objeto y efecto no fue otro que el de unificar las tarifas, el cual terminó en abril de 2008, que para dicho acuerdo se pactó acoger las tarifas de ASO CDA para 2008 y que sus tarifas sugeridas posteriormente (desde mayo de 2008 a diciembre de 2009), sirvieron de parámetro para un paralelismo entre los agentes del mercado.

Como complemento de la influenciación de ASO CDA en materia tarifaria, se hace necesario mencionar que GLORIA PATRICIA GOMEZ SUAREZ, mencionó que en su sentir son "tarifas estipuladas por los organismos competentes⁶⁷", lo cual permite establecer que al informar en la queja que las tarifas del CDA DE CORDOBA "era un 50% por debajo del sugerido⁶⁸", hacía referencia a aquellos sugeridos para ese año por ASO CDA.

⁶⁷ Ibid.

⁶⁸ Ibid.

Adicionalmente, a folio 76 del cuaderno público No. 1 del expediente obra un documento recaudado por esta Delegatura en la visita administrativa realizada al CDA DE CORDOBA, en el cual dicho CDA informa las tarifas para 2009 y que en la parte inferior expresa que:

*“En desarrollo de nuestro compromiso, les estamos publicando el cuadro que resume las tarifas sugeridas por **ASO CDA (ASOCIACION NACIONAL DE CENTROS DE DIAGNOSTICO AUTOMOTOR)** para las revisiones técnico mecánicas y de gases en el país para el año 2009⁶⁹”*

Con relación a la eventual aplicación de las tarifas sugeridas, el 10 de diciembre de 2009, la señora DINA LUZ HERNADEZ PADILLA, Jefe técnica de este CDA, informó en diligencia de testimonio a esta Delegatura que:

“La señora SAIRA MARIA IZASA MARTELO, representante legal del CDA DE CORDOBA es quien define las tarifas. Eso es en convenio con los otros centros de diagnostico, como fue en años anteriores. Para este año las tarifas que se adoptaron fueron las que sugirió la Asociación de Centros de Diagnostico ASO CDA⁷⁰” (subraya fuera de texto).

Teniendo como base las tarifas sugeridas por ASO CDA para 2008 y 2009, así como los hechos generadores de la presente actuación, para esta Delegatura es claro que se dichas sugerencias sirvieron de fundamento para la materialización de un acuerdo de precios entre febrero y abril de 2008 y posteriormente para un paralelismo de precios entre los agentes, el cual fue desarrollado en el cargo anterior y que en complemento de las pruebas testimoniales y documentales que dan fe de la realización de reuniones y remisión de circulares informativas con tarifas sugeridas derivan en una influenciación directa de la Aso CDA sobre los agentes del mercado tendiente a evitar que se bajara el precio por concepto de RTMyG.

Finalmente, se puede concluir que en efecto ASO CDA ha influenciado a sus afiliados a unificar tarifas mediante la realización de reuniones, así ha ejercido influencia mediante la sugerencia de tarifas, en los términos antes expuestos. Particularmente al hacer mención a las respuestas dadas por DIAGNOSTICAR y al testimonio de la Jefe Técnica del CDA de Córdoba, del cual se desprende que al menos durante 2008 y 2009 dicha asociación sugirió tarifas para la RTMyG de la ciudad de Montería. Por lo tanto hay plena prueba de la infracción al numeral 2 del artículo 48 del Decreto 2153 de 1992.

4.4. Responsabilidad personal de los representantes legales y de las demás personas naturales investigadas.

4.4.1 Supuestos Normativos.

De conformidad con lo establecido en el numeral 16 del artículo 4º del Decreto 2153 de 1992 vigente para la época de los hechos, estará sujeto a las sanciones allí contempladas cualquier persona que autorice, ejecute o tolere conductas violatorias de las normas sobre protección de la competencia a que se refiere la Ley 155 de 1959, el Decreto 2153 de 1992 y demás normas concordantes.

No obstante lo anterior, para lograr establecer esta responsabilidad, primero es necesario establecer la responsabilidad por infracciones a las normas de libre competencia por parte de las sociedades y asociaciones investigadas.

⁶⁹ Ver: folio No. 76 del Cuaderno Público No. 1 del expediente.

⁷⁰ Ver: folio No. 78 del Cuaderno Público No. 1 del expediente.

4.4.2 Hechos y soportes.

Según el numeral 16 del artículo 4º del Decreto 2153 de 1992, vigente para la época de los hechos, es función del Superintendente de Industria y Comercio imponer a los administradores, directores, representantes legales, revisores fiscales y demás personas naturales que autoricen, ejecuten o toleren conductas violatorias de las normas sobre promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas a que alude el citado Decreto multas a favor de la Superintendencia de Industria y Comercio de hasta trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes en el momento de la imposición de la sanción.

No obstante, para que se configure la responsabilidad de los administradores y representantes legales por la infracción a las normas sobre libre competencia, necesariamente debe haberse establecido la responsabilidad de la empresa a que pertenecen. De tal suerte que la responsabilidad de los administradores presupone la de la empresa.

En este escenario, en el presente caso hay evidencia suficiente de que las personas citadas a continuación, como personas naturales consintieron la realización de reuniones para acordar tarifas.

En efecto, respecto de GLORIA PATRICIA GÓMEZ SUÁREZ, Representante Legal del CDA DIAGNOSTI-CAR S.A., en el escrito de queja, afirma que “se reunieron con el señor Jorge (ilegible) para acordar manejar las tarifas recomendadas para todo el país,”⁷¹ lo cual es indicativo de que incurrió en la conducta descrita en el inciso primero del presente artículo. Adicionalmente, respecto a la reunión con ASO CDA en febrero de 2008, no solo la citada señora en la queja informó de la realización de dicha reunión, sino que reclamo la intervención de las autoridades de control en virtud al incumplimiento de lo allí pactado. Adicionalmente, según constancia de asistencia a dicha reunión incorporada por ASO CDA, se certificó que el señor JORGE LONDOÑO, representó a este CDA. Atendiendo a lo que allí se concertó y a que en el escrito de queja la señora GLORIA PATRICIA GOMEZ SUAREZ, manifestó su preocupación por el incumplimiento de lo acordado, queda ampliamente acreditado que dicho señor podía obligar al CDA DIAGNOSTICAR S.A. y que su representante legal no solo conoció del acuerdo, sino que mediante la queja lo ratificó. Finalmente, es importante respaldar lo anterior con el resultado del análisis de la facturación requerida, del cual se pudo determinar que este CDA efectivamente ofertó con las tarifas que informó en el requerimiento de información obrante a folio 9 y siguientes del Cuaderno Público No. 1 del expediente, las cuales adicionalmente guardan concordancia por las sugeridas por ASO CDA a sus agremiados para dicho año.

En lo referente a la participación de NICOLÁS FERNANDO RUIZ CÁRDENAS, Gerente del CDA del Sinú, a folios 209 y 210 del cuaderno 1 del expediente obra una invitación de la parte de ASO CDA dirigida al CDA del Sinú – con atención a NICOLÁS FERNANDO RUIZ CÁRDENAS, cuya referencia es “Reunión conciliadora de tarifas en la ciudad de Montería”. Adicionalmente este señor informé durante la diligencia de interrogatorio que fue él, quien solicitó a la ASO CDA la mediación en los conflictos entre los CDAs de Montería y que trajo como consecuencia la celebración de la reunión en febrero de 2008 en el Hotel Sinú, en la cual se unificaron las tarifas de RTMyG. AL igual que en el caso de CDA

⁷¹ Ver: folio No. 3 del Cuaderno Público No. 1 del expediente.

DIAGNOSTICAR S.A., esta Delegatura pudo determinar al analizar la facturación incorporada al expediente, que en efecto se acogió a lo allí pactado y ofertó

En cuanto a Héctor José de Vivero Pérez, Representante Legal de Certicar S.A., empresa propietaria del CDA del Sinú, esta Delegatura encontró que toleró la realización de las reuniones y acuerdos, habida cuenta que a pesar de ser representante legal de la sociedad CERTICAR S.A., manifestó desconocer que dichas reuniones se hubieren realizado, pero a su vez informó que el tema tarifario era manejado por su Subgerente el señor NICOLAS RUIZ CARDENAS, quien es la persona natural que concurrió y celebró los acuerdos en representación del CDA del SINU, CDA que de forma efectiva ofertó con las tarifas denunciadas por la señora GLORIA PATRICIA GOMEZ SUAREZ como las pactadas en la reunión y sugeridas por ASO CDA para el año 2008.

Respecto a la Sra. SAIRA MARÍA ISAZA MARTELO, Representante Legal del CDA de Córdoba. E.U., en el testimonio rendido por DINA LUZ HERNÁNDEZ PADILLA, Directora Técnica y Representante de Gerencia,⁷² al ser cuestionada sobre la fijación de tarifas, manifestó:

"Pregunta 9: Infórmele al Despacho quién definió las tarifas correspondientes al año 2008? Respuesta: *Los gerentes de los tres centros de diagnóstico de Montería. Doña Saira⁷³ me informó que se había reunido con ellos y me manifestó el acuerdo al que habían llegado y me informó de los precios que debía cobrar para el año 2008. Esa reunión se llevó a cabo en enero de 2008".*

Durante la etapa probatoria se pudo establecer que la persona que representó al CDA DE CORDOBA E.U. en dichas reuniones fue el Señor JORGE DORIA CORRALES, el cual en diligencia de interrogatorio, manifestó ser el cónyuge de la señora SAIRA MARIA ISAZA MARTELO. Dicho señor, en concordancia con la constancia de asistencia remitida por ASO CDA a esta Delegatura, reconoció haber asistido a la reunión organizada por ASO CDA en el Hotel Sinú de Montería y de la cual se concertó la unificación de las tarifas.

Finalmente, respecto del Sr. JORGE DORIA CORRALES, se encuentra evidencia de su participación, a nombre del CDA de Córdoba E.U., en los acuerdos, según se desprende de los folios 209 y 210 del expediente. Si bien es cierto el señor Doria Corrales, no posee ningún vínculo contractual o laboral con el CDA DE CORDOBA E.U., se probó a lo largo de la investigación que representó y asumió compromisos respecto a la unificación de tarifas con los demás CDAS en la reunión del 10 de febrero de 2008, convocada por ASO CDA y adicionalmente que tanto la Asociación, como sus competidores lo consideran representante del CDA DE CORDOBA E.U. tal y como se desprende de las declaraciones rendidas tanto por GLORIA PATRICIA GOMEZ SUAREZ y NICOLAS RUIZ CARDENAS, como de la comunicación de invitación a la reunión para conciliar tarifas en el Hotel Sinú el 10 de febrero de 2008, por parte de ASO-CDA.

De lo anterior se puede concluir que al encontrarse probada una conducta en contravención a lo dispuesto en los numerales 1º del artículo 47 y 2º del artículo 48 del Decreto 2153 de 1992, hay motivos suficientes para considerar que los representantes legales de las sociedades CDA de CORDOBA E.U., Saira Maria Isaza Martelo, CERTICAR S.A., Señor HÉCTOR JOSÉ DE VIVERO PÉREZ, NICOLÁS FERNANDO RUIZ CÁRDENAS, Subgerente de CERTICAR S.A. y gerente del establecimiento de comercio Centro de Diagnóstico Automotor del

⁷² Ver: folios No. 77 a 79 del Cuaderno Público No. 1 del expediente.

⁷³ Saira Maria Isaza Martelo es la Representante Legal del CDA de Córdoba E.U.

Sinú, CDA DIAGNOSTICAR S.A., GLORIA PATRICIA GÓMEZ SUÁREZ, así como el Señor GONZALO CORREDOR SANABRIA Presidente y Representante Legal de ASO CDA, infringieron las normas sobre promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas, según lo dispuesto en el numeral 16 del artículo 4° de dicha norma.

Respecto al señor JORGE DORIA CORRALES, quien se le considera responsable de la infracción al numeral 1 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992, por haber representado al CDA DE CORDOBA E.U., en la concertación de un acuerdo de unificación de tarifas junto con los demás CDAs investigados y por las razones antes expuestas,

5 CONCLUSIÓN

Del material probatorio recaudado en el transcurso de la investigación se pudo establecer que las conductas investigadas efectivamente se concretaron y por tanto son contrarias a lo establecido en los numerales 1 del artículo 47 y 2 del artículo 48 del decreto 2153 de 1992, razón por la cual se recomienda sancionar en el marco de la presente actuación.

Terminada la etapa probatoria se procede a poner en conocimiento del señor Superintendente de Industria y Comercio y del investigado, el presente informe de investigación.

Atentamente,



CARLOS PABLO MÁRQUEZ ESCOBAR

Superintendente Delegado para la Protección de la Competencia

MCG/JTS